الجمهوريـــــة الجزائريـــــة الديمقراطيـــــة الشعبيـــــة

وزارة التعليـــم العالـــــي والبحث العلمـــــي

جامعـــــة منتوري- قسنطينة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قســـم القانـــــون العـــــام

الدعوى الاستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائـــر

- دراسة تحليلية مقارنة -

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون

- فرع المؤسسات السياسية والإدارية-

إعداد الطالب:

بلعابد عبد الغني

إشراف الأستاذة الدكتورة:

ابن باديس فوزية

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ الدكتور:زغـــــداوي محمد	جامعة منتوري- قسنطينة	رئيســــــــــا
الأستاذة الدكتورة: ابن باديس فوزية	جامعة منتوري- قسنطينة	مقررة ومشرفة
الأستاذ الدكتور: حسنـــة عبد الحميد	جامعة منتوري- قسنطينة	عضوا ممتحنـــا

السنة الجامعية:1428-1429هـــ / 2007-2008

مقـــدمـــة:

لقد تطوّر مستوى النّقاش بين فقهاء القانون عامة، و القانون الإداري خاصة، من مُجرّد الكلام عن مبدأ المشروعية إلى تبنّي مفهوم أوسع، وأشمل و أعمق، فرضته التحوّلات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي عرفها المجتمع في الدولة المعاصرة من خلال مؤثّرات داخلية وخارجية تركت بصماتها على مختلف نواحي الحياة للفرد و الجماعة.

إنّ هذا المبدأ يتمثّل في مفهوم "دولة القانون"، وما ينطوي عليه من تطبيق الديمقراطية واحترام حقوق الإنسان و إرساء مبادئ الحكم الراشد...الخ؛ لذلك استلزم الأمر وضع آليات كفيلة بتحقيق هذه الأهداف فعلياً واقعياً.

لعلّ أهمّ ضمان لحماية و صيانة هذه المبادئ، هو إقامة سلطة قضائية قويّة، مستقلّة وفعّالة، تكون بمثابة السّد المنيع في وجه كل تصرّف من شأنه المساس بمقتضيات مبادئ دولة القانون.

إنّ القضاء الإداري يُعدّ آلية من آليات الرّقابة على أعمال الإدارة، بحيث يُراقب و يُجازي تجاوز السّلطة من طرف الهيئات الإدارية، و يُراقب الممارسة الحرّة للحقوق و الحريات العامة، واحترام حقوق الملكية الخاصّة مثلما هو مكرّس في الدستور كما يسهر على تحقيق نوعٍ من المساواة بين الإدارة والمتعاملين معها(الأفراد).

لكن المُتعارف عليه أن التّقاضي يخضع لقواعد إجرائية طويلة و معقّدة، هدفها صيانة حق الدّفاع وتحقيق العدالة، لكن بُطء المحاكمة يبقى الثمن الباهظ الذي يتعيّنُ على الحق أن يدفعه بأن يضيع هذا الحق، أو تنقص قيمته،أو تحدث أضراراً بليغة بأحد الأطراف يصعب إصلاحها بمرور الوقت؛ لذلك أصبحت هناك ضرورة للخروج من هذه الدوامة باعتماد طرق التّدخل السريعة و لو بصورة مؤقّتة في القضايا الملحّة التي لا تحتمل الإبطاء و التأخير، و على هذا تمّ ابتداع ما يُعرف بقضاء الاستعجال الإداري، هذه المؤسسة ومنذ إنشائها في القرن التاسع عشر ميلادي19 م(قانون **22 جويلية 1889**) في فرنسا أثارت ومازالت تثير جدلاً واسعاً حول هذا النّوع من القضاء، و حول الشّروط الواجب توافرها للّجوء إليه.

إنّ وظيفة القضاء في الأصل هي وضع حدٍ للنزاعات التي تُعرض عليه؛ باتّخاذ أحكام وقرارات فاصلة فيها، وهذا بعد إتاحة المجال للمتقاضين لعرض موضوع النزاع وتقديم البيّنة والدليل، وإثارة أوجه الدفاع وكذا الدفوع، والإدلاء بكلّ ما لديهم في نطاق الواقع والقانون،

وتُتوّج الخصومة بصدور حكم يُعتبر القول الفصل في الدعوى يكون مُلزماً للخصوم، مما يُبيّن أنّ الحق في الإدّعاء أُحيط بالضّمانات القانونية الكافية.
إلاّ أنّ هذه الضمانات التي أُحيط بها حق التقاضي على أهميتها البالغة تجعل التأخير في اتّخاذ الأحكام يُسبب للمتقاضين أضراراً لا يُمكن تلافيها بالتعويض المادي (مثلا صدور قرار إداري بهدم معلم تاريخي).
أمام هذا الواقع وجد المشرّع أنّه من الضروري تمكين الخصوم من اللّجوء إلى طرق التقاضي التي لا تتقيّد بالإجراءات العادية و هذا من أجل صون مصالحهم الظاهرة، من غير تعرضٍ لأساس الحق الذي يبقى النزاع بشأنه قائماً أمام قاضي الموضوع[1].

إنّ أهمّية دراسة موضوع "**الدّعوى الاستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في القانون الجزائري**" استُمد من أهمية القضاء المستعجل الذي أصبح ضرورة مرتبطة بتدخّل الإدارة في جميع مجالات الحياة الاقتصادية والمالية، والتجارية والاجتماعية...الخ، و ما تبع ذلك من تضخّم المبادلات و تعقّد وتشابك العلاقات وتنوّعها بين الإدارة و الخواص، و بالتّالي كثرة ما يثور بشأنها من منازعات يلجأ الخصوم إلى عرضها على القضاء الإستعجالي الإداري عندما تتطلّب الظروف طلب حماية قضائية عاجلة.

إنّ الدعوى الإدارية هي وسيلة قانونية تسمح للقاضي استعمال صلاحياته، وسلطاته المخوّلة له قانوناً قصد فرض احترام مبدأ المشروعية، و كذا محاولة التّوفيق بين متطلبات المصلحة العامة من جهة، والمحافظة على حقوق و حريات الأفراد في مواجهة الإدارة وامتيازاتها من جهة ثانية.

إنّ صلاحيات قاضي الاستعجال الإداري تُضاهي تلك المعروفة لدى القاضي العادي النّاظر في الأمور المستعجلة، بل قد تزيد، فبمقدوره الأمر بوقف الإضراب، أو حلّ حزب سياسي أو جمعية مدنية، قَبول أو رفض الترشّح للانتخابات، كذلك وقف تنفيذ قرار إداري أو قضائي من قبيل وقف تنفيذ مقرّر تحصيل الضريبة أو قرار طرد من التراب الوطني، أو الخُروج من المساكن الوظيفية...الخ؛ هذا ناهيك عن سلطاته التقليدية في تعيّين خبير أو مُحضر قضائي

[1] **طارق زيادة**،" القضاء المستعجل بين النظرية و التطبيق"، المؤسسة الحديثة للكتاب طرابلس، لبنان ، 1993، ص7،8 .

لمعاينة وقائع مادية يُخشى زوالها بمرور الوقت، أو الأمر بإثبات حالة أو المعاينة أو الأمر بوقف الأشغال إلى غاية الفصل في موضوع الدعوى...الخ.
ويُعتبر ذلك مؤشراً واضحاً على أهمية القضاء الإستعجالي الذي يكفل حماية سريعة للحقوق والمراكز القانونية للأطراف المتنازعة حتى و إن كانت الإدارة مدعيّة بالرغم من امتيازاتها.

مما يزيد من أهمّية الموضوع هو التطوّر الذي عرفه التنظيم القضائي في الجزائر باعتماد مبدأ ازدواجية القضاء و تأسيس مجلس الدولة، و إنشاء محاكم إدارية، بالإضافة إلى توسّع نشاط الإدارة الجزائرية ومجالات تدخّلها لتحقيق الرّفاهية والرقيّ الاجتماعي مُعتمدةً في ذلك على ترسانة من القوانين ذات البُعد الليبرالي، في خضم التّحولات الدولية المتميّزة بخاصيّة التأثير و التأثّر.

إنّ العِناية بهذه الشُعبة من القضاء ترجمها المشرّع الفرنسي من خلال إصداره للقانون رقم **597/2000** المؤرخ في 30 جوان 2000 المُتضمّن في قانون العدالة الإدارية الفرنسي، حيث تمّ الإلمام بكل الجوانب المتعلّقة بالقضاء الاستعجالي الإداري، بناءاً على النقائص التي كان يُعاني منها، ابتداءاً بشروط رفع الدعوى، و صلاحيات القاضي، ثم إجراءات سير الدعوى الإستعجالية، وصدور الأمر الإستعجالي، وطرق الطّعن فيه، و في الأخير النّص على بعض الترتيبات المتنوّعة الخاصة ببعض المنازعات،
(Disposition diverses et particulières à certains Contentieux)
مجال العقود والصفقات **(Le référé en matière de passation de contrats et marchées)**
وقضاء الاستعجال في المجال الجبائي **(le référé en matière fiscal)**؛ ومجال السمعي البصري و الإعلام **(Le Référé en matière Audiovisuelle et de communication)**
وأخيراً الأنظمة الخاصّة لوقف التنفيذ **(les régimes spéciaux de suspension)**.

لقد أفرد المشرّع كتاباً كاملا للقضاء الإستعجالي ضمن تقنين العدالة الإدارية أي **27** مادة، **(livre 5 le référé)**بهدف سد الثغرات التي عرفتها التشريعات السابقة في هذا الميدان، و كانت أرضيّة هذا الإصلاح ما توصّل إليه مجلــس الدولة من مبادئ تخصّ هذا النّــوع من القضاء؛ وهذا دليل على تنامي أهمّية قضاء الاستعجال الإداري، وعلى المراحل التي قطعها مبتعداً عن مرحلة التردّد الذي أبداه المُشرّع الفرنسي في السابق والتي أراد من خلالها آنذاك جعل نشاط الإدارة في منأى من تدخّل قاضي الأمور المستعجلة.

في المُقابل، ظلّ المشرّع الجزائري متمسكاً بنص مادة وحيدة (**171** مكرر من قانون الإجراءات المدنية)، و كذلك الأمر بالنسبة للقضاة الذّين بقوا أوفياء للتطبيق الحرفيّ الصّارم، و المتزمّت في بعض الأحيان لنص المادة المذكورة، بالرغم من أنّ الإطار التشريعي للقضاء الإستعجالي الإداري قد تمّ تعديله عدة مرات في فرنسا بما يتناسب و التطّور الحاصل في المُجتمع، ونظراً لما سبق ذكره طرحنا الإشكالية التالية:

إلى أي مدى يُمكن اعتبار النّظام القانوني للدعوى الاستعجالية الإدارية موفّقاً في تكريس مبدأ المشروعية، و فرض رقابة ناجعة على أعمال الإدارة ؟ ؛ فهل خصّص المُشرع الجزائري إجراءات تتلاءم وطبيعة الدعوى الاستعجالية المتميّزة وذات الخصوصيّة ؟ أم أنّه أبقاها خاضعة لنفس القواعد العامة للدعوى الإدارية ؟ ثم ما هو الدّور الذي يُمكن أن يقوم به قاضي الاستعجال (من خلال الدعوى الاستعجالية الإدارية) في التّوفيق بين مصالح الإدارة (المرفق العام) التي تمثّل المصلحة العامة من جهة، ومصالح المتعاملين معها و هُم الأفراد(المصلحة الخاصة) المهددّة بخطر داهم من جهة ثانية ؟

إنّ الوقوف عند هذه الإشكالية يُحيلنا إلى التساؤل حول الشروط الواجب توافرها لانعقاد الاختصاص للقضاء الإستعجالي الإداري، وهل يُمكن اعتبارها عائقاً أم محفزاً في فرض القاضي لسلطاته وممارسة صلاحياته؟

في ظل هذا كُلّه، كيف يُمكن لنص قانونيّ واحد (المادة 171 مكرر) أن يستجيب لمقتضيات سير الدعوى بحجم وأهميّة الدعوى الاستعجالية الإدارية، ابتداءاً بمرحلة رفع الدعوى والتحقيق فيها و انتهاءاً بصدور الأمر الإستعجالي و تنفيذه و طرق الطّعن فيه ؟ وكيف كان دور الاجتهاد القضائي الجزائري في معالجة هذا الأمر؟ أما الشّق الثاني من الإشكالية فيتمثل في كيفية مُمارسة القضاء الإستعجالي الإداري لسلطاته عملياً ، و ما هي المجالات التي يُغطّيها من خلال اختصاصه المُحدّد بموجب قانون الإجراءات المدنية وبعض القوانين المتفرقة ؟ خاصة في ظلّ وجود مُعوّقات قانونية تتعلق بالاختصاص في مجال الإشكال في التنفيذ، وفرض الغرامة التهديديّة، وتوجيه أوامر للإدارة...الخ.

حتى تكون دراستنا مُثمرة و ذات نتائج، وحتى لا يطغى على بحثنا الجانب الوصفي انتهجنا خطّة تجمع بين النظريّ والعمليّ حيث لم نتوقّف عند دراسة أحكام القانون مجرّدة ،بل عكفنا على تناول الموضوع في ضوء آراء الفقهاء و اجتهاد القضاء مع التّركيز على الجديد منها.

إنّ الدراسة القانونية المُقارَنة لا تُعدّ غاية في حد ذاتها بل هي وسيلة لتحقيق غرض مقصود هو اختيار ما يُناسب مجتمعاً معيّناً، وهي تسمح للمشرّع معرفة ما يدور حوله و لا يبقى منغلقاً على نفسه، بل ينطلق باحثاً عن إيجاد الحلول للمشاكل التي تعترضه، أو إيجاد التّعديلات المُناسبة للقانون الوطني المعمول به، وهذا يتطلّب مناّ أن نكون على اطّلاعٍ دائمٍ بما يجري في القوانين الأجنبية لنستمدّ منها الحلول الملائمة التي تتماشى وأعرافنا ووضعيتنا الاجتماعية و الاقتصادية.

إنّ الاجتهادات القضائية في فرنسا و بدرجة أقل في مصر بلغت درجة كبيرة من التّطور، وأصبحت تشكّل منهجاً للمحاكمة و تتمتّع بقيمة مُعتبرة، وأصبح من المُتعذّر عدم الاستعانة، و لو على سبيل القياس، بمُقررات مجلس الدولة ومحكمة التنازع؛ أما في الجزائر فقد قُمنا بتحليل الكثير من الاجتهادات القضائية في مادة القضاء الإستعجالي الإداري، والتّعليق على قرارات وأوامر صادرة عن مجلس الدولة، مُعتمدين في ذلك على مصدر أساسي ألا وهو "مجلة مجلس الدولة"، إلى جانب الملتقيات والندوات الدولية التي تُعتبر مجالاً خصباً لتبادل الأفكار والآراء و تدارس آخر ما وصل إليه الاجتهاد القضائي في مجال الإستعجالي الإداري من مختلف الدول.

يستلزم هذا أن نقسّم البحث في موضوع " الدعوى الإستعجالية الإدارية وتطبيقاتها في الجزائر" إلى فصلين نتعرّض في الفصل الأول لدراسة شُروط الدعوى الإستعجالية الإدارية وإجراءاتها أي الشّروط المُقرّرة بموجب القانون والشروط الموضوعة من قبل القضاء الإداري، و كذا مراحل سير الدعوى وإلى غاية صدور الأمر الإستعجالي و طُرق الطّعن فيه.

أماّ الفصل الثاني فنستعرض فيه أغلب تطبيقات الدعوى الإستعجالية الإدارية في الجزائر من خلال نصوص قانون الإجراءات المدنية لاسيما في مجال التدابير المستعجلة **mesures d'urgence** وتدابير التحقيق، أي التّدابير التحفّــظية **mesures conservatoire** ؛ وكذا في مجال وقف التنفيذ **le référé suspensif** ، هذا من جهة، و من جهة أخرى نتعرّض لتطبيقات جاءت بها نصوص قانونية متفرّقة ؛ أوّلاً في مجال بعض الأنظمة القانونية الخاصّة مثل المنازعات الجبائية، والمنازعات العقارية أو العمرانية ؛ ثانياً في مجال الحقوق والحرّيات العامة **le référé libertè** ، الحقوق و الحريات العامة الفردية (حق التّنقل، حرية المُعتقد والرأي، حق الانتخاب والترشّح، حُرْمة الحياة الخاصة و العائلية).
ثُمّ الحقوق و الحريات الجماعية(حرّية ممارسة حق الإضراب، حرية إنشاء الجمعيات، منازعات الأحزاب السياسية...الخ). كل ذلك وفقاً للخطّة التالية:

الفصل الأول : شــروط الــدعــوى الاســتعجاليــة الإداريــة و ســير إجراءاتــها

المبحث الأول : الشــروط الموضوعيــة و الشّكليــة للدعوى الاستعجــالية الإدارية.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية العامة "المقرّرة بموجب القانون".

الفرع الأول:شرط توفر حالة الاستعجال.

الفرع الثاني:شرط عدم المساس بأصل الحق.

الفرع الثالث:شرط عدم تعلّق النزاع بالنظام العام.

الفرع الرابع:شرط عدم اعتراض تنفيذ قرار إداري.

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية الخاصّة (المقررة بموجب الاجتهاد القضائي).

الفرع الأول: شرط توافر أسباب جدّية.

الفرع الثاني: شرط نشر الدعوى في الموضوع .

الفرع الثالث: رفع الدعوى خلال آجال معقولة.

الفرع الرابع: عدم اشتراط تظلم.

المبحث الثاني : إجــراءات الدعــوى الاستعجالية الإداريــة وطرق الطــعن فيها.

المطلب الأول : الإجراءات المتبعة أمام هيئات القضاء الاستعجالي الإداري.

الفرع الأول: رفع الدعوى الاستعجالية الإدارية وسيرها.

الفرع الثاني : مراحل سير الدعوى الاستعجالية الإدارية.

المطلب الثاني :طرق الطعن في الأمر الاستعجالي الإداري.

الفرع الأول: طرق الطعن العادية.

الفرع الثاني: طرق الطعن غير العادية.

الفصل الثاني: تــطبــيقـــات الدعــوى الاســتعجـــالــية الإداريـــة في الجزائـــر

المبحث الأول: تطبــيقـــات منصوص عليها بموجب قـــانون الإجراءات المدنيـــة:

المطلب الأول: في مجال التدابير المستعجلـــة "les mesures d'urgences".

الفرع الأول: تدابـــير التـــحقـــيق "le référé d'instruction ".

الفرع الثاني: التدابير التحفظيـــة " Les mesures conservatoires ".

المطلب الثاني: في مجال وقف التنفيذ " Le référé suspensif ".

الفرع الأول: وقف التنفيذ أمام المحاكم الإدارية.

الفرع الثاني: وقف التنفيذ أمام مجلس الدولـــة.

المبحث الثاني:تطبيقـــات منصوص عليها بموجب قوانـــين متفرقـــة.

المطلب الأول: في مجال بعض الأنظمة القانونية الخاصـــة.

الفرع الأول: المنازعات الجبائيـــة.

الفرع الثاني: المنازعات العقاريـــة.

المطلب الثاني:في مجال الحقوق و الحريات العامة.

الفرع الأول: الحقوق و الحريات العامة الفرديـــة.

الفرع الثاني: الحقوق و الحريات العامة الجماعية.

الخاتمة

الفصل الأول : شـــروط الدعــوى الاستعجــالية الإداريـــة و ســـير إجراءاتـــها

سبق القول أنّ الدعــوى الاستعجــالية الإداريـــة تُعتبر من الوسائل الناجعة التي وُضعت للمتقاضين بُغية حماية حقوقهم المهدّدة بخطر محدق، أو الحفاظ على مراكزهم القانونية .

نظراً لهذه الأهمية فقد خصّها المشرع بشيء من التنظيم من خلال أحكام قانون الإجراءات المدنية، ودعّمها الاجتهاد القضائي الإداري بقواعد أخرى بالنّظر لتميّز الدعوى الإدارية عموماً والدعوى الاستعجالية بصفة أخص بمُميّزات وخصائص تنفرد بها عن سائر الدعاوى الأخرى.

سنتناول في الفصل الأول من بحثنا هذا شـــروط الدعــوى الاستعجــالية الإدارية وسير إجراءاتـــها، و كما يظهر من العنوان فقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين ،تطرقنا في المبحث الأول إلى الشـــروط الموضوعـــية و الشكلـــية للدعــوى الإدارية الإستعجـــالية و هي شروط مقررة بموجب القانون وأخرى من ابتداع الاجتهاد القضائي، أما المبحث الثاني فخصصناه لدارسة إجـــراءات الدعــوى الإداريـــة الإســـتعجالية وطـــرق الطعـــن فيـــها ،ابتداءا برفع الدعوى و مراحل سيرها ، و انتهاءا بصدور الأمر الاستعجالي و تنفيذه ، ثم مدى إمكانية مراجعته بطرق الطعن العادية و غير العادية.

المبحث الأول : الشـــروط الموضوعية والشكلـــية للدعوى الإدارية الاستعجالية

غالباً ما يعترف القانون بالحق و يكفله بالحماية عن طريق تقرير حق الالتجاء إلى القضاء لتقرير هذا الحق أو حمايته؛ ويتّخذ اللّجوء إلى القضاء في الغالب صورتين؛ إما أن يكون أمام قضاء الموضوع أو أمام القضاء الوقتي .

فإذا كان العمل القضائي يقتضي الفصل في النزاعات بعد تمحيص الأدلّة و البيانات المقدمة حتى تُحفظ الحقوق و تُردّ إلى أصحابها ،فإن القضاء الاستعجالي ،العادي أو الإداري ، يتطلّب للحفاظ على الحقوق و حمايتها الفصل في النزاع المعروض عليه بسرعة غير مألوفة في التقاضي أمام قضاء الموضوع.

لذلك سنتطرق في هذا المبحث للشروط الموضوعية والشكلية للدعوى الاستعجالية الإدارية، بحيث قسمنا هذه الشروط إلى صنفين :

شـــروط موضوعـــية عـــامة أي تلك المقرّرة بموجب القانون، ونعني بها شرط توفر حالة الاستعجال، وشرط عدم المساس بأصل الحق، شرط عدم تعلّق النزاع بالنظام العام، شرط عدم اعتراض تنفيذ قرار إداري.

أما الصنف الثاني من الشروط و التي أطلقنا عليها الشـــروط الموضـــوعـــية الخـــاصة، فهي تلك التي قررها الاجتهاد القضائي و يُمكن حصرها في شرط توافر أسباب جدّية، شرط نشر الدعوى في الموضوع، عدم اشتراط تظلم، وأخيرا رفع الدعوى خلال آجال معقولة.

المطلب الأول: الشـــروط الموضوعــية العــامة (المقررة بموجب القانون)

الفرع الأول: شرط توفر حالة الاستعجال

الاستعجال هو شرط أساسي لانعقاد الاختصاص للقضاء المستعجل مدنياً كان أو إدارياً، وهو عنصر من عناصره، إذ أن الاستعجال هو الذي يُحدّد الجهة القضائية المختصة[1]، وكذا الإجراءات المتبعة أمامها لأن سرعة الإجراء تتطلب قضاءا متخصّصاً، وتحديد قواعد إجرائية ذات طبيعة سريعة. [2]

يُعتبر مستعجلا كل ما لا يقبل تأجيله، ويُعرّف الاستعجال لغة بأنه مأخوذ من عجل، عجلا وعجلة، وهو السرعة وضد البطء واستعجله هو بمعنى استحثه وأمره أن يعدل سبقه وتقديمه.

الأصل أن كل دعوى عموما مستعجلة باعتبار أن هدف أي متقاضي هو الوصول إلى حل النزاع في أقرب وقت بغض النظر عن طبيعة دعواه، ولكن قد تكون دعوى أكثر استعجالا من دعوى أخرى، لذا أقرّ المشرع قضاءً استعجاليا في قانون الإجراءات المدنية، لذلك نصّ في المادة 183 مثلا على "***أحوال الاستعجال***" لكن دون أن يعرّفها، ونفس الملاحظة تنطبق على نص المادة 171 مكرر من ق.إ.م، "...*يجوز لرئيس المجلس القضائي أو العضو الذي ينتدبه... **الأمر بصفة مستعجلة**...*". دون أن يُوضح مفهوم الاستعجال مما فتح المجال أمام الاجتهاد القضائي ليُحدّد مفهوم الاستعجال من خلال التعامل مع كل قضية على حدا، ودراستها حالة بحالة، باعتباره أقرب لمعايشة الواقع من المشرع الذي لن يستطيع مهما تنبّأ أن يحصر حالات الاستعجال[3].

في القوانين المقارنة نجد أن قانون مجلس الدولة المصري في مادته 01/49 ينص على عدم جواز وقف تنفيذ القرار الإداري إلا إذا "*رأت المحكمة نتائج يتعذّر تداركها*" وقد أخذ هذا التعبير " نتائج يصعب إصلاحها "من طرف المشرع الفرنسي في المادة 54 فقرة 04 من المرسوم رقم 63-766 المؤرخ في 30 جويلية 1963 المتعلق بتنظيم وعمل مجلس الدولة[4].

---

[1] - **الغوتي بن ملحة**، القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري، طبعة 1 ،2001، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ص 9.

[2]-**Ali filali**, l'urgence et la compétence de la juridiction des référés, thèse de magistère, université d'Alger 1987, p9.

[3]- **مسعود شيهوب** ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، طبعة 1 ،1995،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،ص 489.

[4] **- Michel Courtin**, le sursis à exécution, juris-classeur administratif, 5, Fasc1094, 1999.

أما القانون الجديد لــ 30 جوان 2000 رقم 597 – 2000 والمرسوم التنفيذي 1115-2000 المؤرخ في 1 جانفي 2001 والمدمج في قانون العدالة الإدارية الفرنسية، فقد عبّر عن شرط الضرر الذي لا يُمكن تداركه بشرط الاستعجال.

وتنص المادة 1- L521 من التقنين الجديد للعدالة الإدارية "*يجوز لقاضي الأمور المستعجلة، متى قدم إليه الطلب أن يأمر بوقف تنفيذ قرار إداري أو بعض أثاره حتى ولو كان قرارا بالرفض، إذا كان هذا القرار محلا للطعن بالإلغاء أو التعديل، وطالما* ***الاستعجال*** *يبرّر هذا الوقف، وأن تكون هناك أسباب من شأنها في الحالة الراهنة لتحقيق الدعوى أن* ***تثير شكوكا جادة في مشروعية القرار***".

المادة L521-2 الخاصة بقضاء الحريات المستعجل تنص *لقاضي الأمور المستعجلة، بناءً على طلب يقدم إليه ويبرره الاستعجال، أن يأمر باتخاذ جميع الإجراءات الضرورية لحماية إحدى الحريات الأساسية...*"[1]، وبالتالي هذه الأخيرة تشترط لإعمال سلطة الأمر بالنسبة للقاضي الإداري أن يكون أمام حالة الاستعجال[2]. ولم يُقدم التشريع الفرنسي والمصري كما الجزائري تعريفاً واضحاً لحالة الاستعجال، لذلك تمّ طرح هذا الموضوع من طرف الفقه والقضاء.

الفقرة 1: تعريفات أوردها الفقه

تُعتبر فكرة الاستعجال واحدة من بين الأفكار التي أسالت الكثير من الحبر في أوساط فقهاء القانون كغيرها من الأفكار الصّعبة التّحديد، نظراً لتطوّرها في الزمان والمكان (فكرة النظام العام، القوّة القاهرة، الدفاع الشرعي... الخ).

إنها تمثل درجات متعددة، وتظهر في أشكال مختلفة، إنها في الأخير تمثل مفهوم شخصي ولا تسمح بتقدير متجرد[3]، مما أوجد الكثير من التعريفات الفقهية والتي انطلقت من أمثلة الحالات الاستعجالية، ومعاينة الحلول القضائية لها، وسنُورد بعض التعريفات كل حسب متطلباته والزاوية التي يرى من خلالها مفهوم الاستعجال :

1- فهناك من أخلط بين "الاستعجال" و "الضرورة" كتعريف (Garsonnet) "الاستعجال هو الضرورة التي لا تحتمل تأخيرا أو أنه الخطر المباشر الذي لا يمكن في اتقاؤه رفع الدعوى عن طريق الإجراءات ولو مع التقصير في المواعيد"[4]. وتوافقه أمينة نمر في هذا التعريف بقولها:

---

[1] **- Francis Lamy**, <u>les procédures d'urgence d'un régime à l'autre</u>, R.F.D.A 17, Mars – Avril 2001, p 372.
[2] **- Gilles Darcy, Michel Paillet**, <u>contentieux administratif</u>, Armand Collin, 2000, p267.
[3] **- Ali Filali**, <u>l'urgence et la compétence de la juridiction des référés</u> Op cit, p 10.
[4] - نقلا عن **الغوثي بن ملحة**، المرجع السابق، ص 10.

"الاستعجال هو الضرورة التي لا تحتمل تأخيرا أو أنه الضرورة الداعية إلى اتخاذ الإجراء المؤقت المطلوب"[1].

2- هناك من ربط الاستعجال بعنصر التأخير:

كتعريف (Morel) "حالة الاستعجال تكون قائمة كلما ينتج عن التأخير في الفصل في النزاع ضررا لأحد الأطراف"، وهو ما جاء في قاموس Larousse، حيث أن الاستعجال "الحالة التي لا تحتمل أي تأخير"[2]، وأيّد هذا التعريف د. محمد حامد فهمي، عندما قال: "الاستعجال يوجد في كل حالة يُؤدي فيها التّأخير في الإجراءات المؤقتة إلى فوات المصلحة وضياع الحق فضلاً عن زوال المعالم"، وهو تعريف أُخذ عليه من طرف الفقه لأنه لم يتم تحديد مدة وخطورة هذا التأخير.

3- هناك من ربط الاستعجال بالخطر الداهم، مثل تعريف (Mechaud) الذي يقول: "ويترتب الاستعجال في الحالة التي لا ينتظر فيها ولو رفعت الدعوى في أجل قصير، أن نصدّ الخطر الداهم"،

وقد أخذ به الفقه العربي: *"الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة عليها والذي يلزم درؤه عنه بسرعة لا تكون عابرة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده"*[3].

4- ربط مفهوم الاستعجال بالضرر: قبل صدور قانون 30 جوان 2000 الخاص بالقضاء المستعجل في فرنسا، كان ركن الاستعجال يعني أن هناك ضرر يُخشى وقوعه إذا ما تم تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء، فيتعيّن على المحكمة المختصة أن تأمر بوقف التنفيذ منعاً لحدوث هذا الضرر الذي لا يمكن إصلاحه[4].

يُبين الأستاذ تورดياس (Taurdias) أن الضرر المبرّر للحكم بوقف التنفيذ من جانب القضاء الإداري يستلزم أن يكون مما يصعب إصلاحه، أو يكون على الأقل ضررا جسيما[5] ،جديرا بالذّكر أن المشرّع الفرنسي قد تراجع عن هذا المفهوم لصالح فكرة الاستعجال.

من خلال ما سبق من تعريفات نستخلص أنه يصعب على أي فقيه وضع تعريف جامع مانع لمفهوم الاستعجال لأنه ليس بالمبدأ الثابت أو المطلق، وإنما تتغير حالته بتغيّر الظروف الزمانية

---

[1] - نقلا عن **معوض عبد التواب**، الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة و قضاء التنفيذ، الطبعة الثالثة، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص 41.

[2] - **Sophie Overney**, le référé suspension et le pouvoir de régulation du juge, A.J.D.A, N° 9, 20 Septembre 2001, p 6-7.

[3] - **محمد علي راتب، محمد نصر الدين كامل، محمد فاروق راتب**، قضاء الأمور المستعجلة، الكتاب الأول في اختصاص قاضي الأمور المستعجلة، الطبعة السابعة، عالم الكتب، القاهرة، مصر، 1985، ص 30.

[4] - **Georges VIachos**,les principes généraux du droit administratif, Ellipses,1993, p 405.

[5] - **عبد الغني بسيوني عبد الله**، وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري، منشاة المعارف ، الإسكندرية، مصر، ص 104.

والمكانية في ظل ما يشهده المجتمع من تطوّرات في مجالات مختلفة وفي أوساط وأوقات مختلفة.

ويرى برونسس (Pronces) أن عدم وجود تعريف محدّد وموحّد لحالة الاستعجال، يُؤدي إلى نتائج محمودة إذ أن ذلك يعني أن تكون للقاضي حريّة واسعة في التقدير بحيث يأخذ في اعتباره ظروف كل دعوى، الأمر الذي يجعله قادرا على إيجاد الحل المناسب على ضوء الوقائع المعروضة عليه[1].

الفقرة 2: تعريفات أوردها الاجتهاد القضائي

لم يستقر القضاء الإداري في الجزائر كما في مصر وفرنسا على تحديد معالم واضحة لعنصر الاستعجال، ففي حكم محكمة القضاء الإداري في مصر الذي قضى بأنه "*مناط الفصل في الطلب المستعجل يقتضي من المحكمة النظر في توافر عنصر الاستعجال على حسب الحالة المعروضة والحق المطالب به، بأن تستظهر الأمور التي يُخشى عليها من فوات الوقت أو النتائج التي يتعذّر تداركها أو الضرر المحدق بالحق المطلوب المحافظة عليه...*"[2].

من هذا الحُكم يتبيّن لنا أن على القاضي الإداري أن ينظر تحقّق الاستعجال على حساب الحالة المعروضة عليه والحق المطالب به، بالرغم من محاولته تعريف عنصر الاستعجال من خلال الضرر المحدق أو النتائج التي يتعذّر تداركها بفوات الوقف.

وفي مفهوم المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) " *فإننا نكون أمام حالة استعجال كلما كنّا أمام حالة يستحيل حلها فيها بعد*"[3]. وجاء في منطوق قرار صادر عن مجلس الدولة مؤرخ في 2000/12/20 بين الشركة ذات المسؤولية المحدودة كورديال ضد والي ولاية وهران "حيث أنه في هذه الظروف فإن توقيف تفريغ الباخرة ومنذ 2 نوفمبر 2000 قد تسبّب ويسبّب يومياً في تكاليف معتبرة تسدّد بالعُملة الصّعبة، كما أنه من المُحتمل جدا أن يؤدي إلى تلف البضاعة المحمولة نظرا للظروف الخاصة بتخزينها داخل الباخرة، مما يجعل عنصر الاستعجال متوفر في قضية الحال، ويفيد أن قاضي الاستعجال مختص لأخذ التدابير المنصوص عليها في المادة

---

[1] - **بشير بلعيد**، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية،(رسالة ماجستير منشورة)،جامعة باتنة،مطابع عمار قرفي، باتنة، الجزائر، 1995 ،ص ص 33-34.
[2] - حكم محكمة القضاء الإداري مؤرخ في 1965/10/24 نقلا عن حسين عبد السلام جابر، الطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة، ص 302.
[3] - قرار صادر عن الغرفة الإدارية (المحكمة العليا) رقم 92189 مؤرخ في 22 مارس 1992.المجلة القضائية عدد1، 1993.

171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية وهذا لوضع حد للأضرار الراهنة إلى حين الفصل في الموضوع ".

وذهب قضاة مجلس الدولة مذهب قاضي الدرجة الأولى الذي قضى بعدم الاختصاص بسبب أن عنصر الاستعجال غير متوفر بالنظر إلى أنّ المُدعية لم تقدّم ما يُثبت بأن هناك خطرأو ضرراً يلحقها مباشرة...[1]

وعليه لم يكتفي القاضي الاستعجالي بالضرر المحدق، ولا بالخطر الداهم ،ولكن اشترط أن يكون الضرر أو الخطر مباشر، وبالتالي عبء إثبات الاستعجال يقع على المدعية (المستأنفة) وليس للسلطة التقديرية لقاضي الأمور المستعجلة. كما تم اشتراط أن يكون الضرر "مباشرا" وهو الوصف الذي لم يعرفه مجلس الدولة في فرنسا بالرغم من نعته للضرر بعدة أوصاف كالضرر الحقيقي والجسيم (Préjudice réel et considérable) أو الضرر البالغ (Préjudice grave)، كما استعمل المجلس عبارة نتائج خطيرة (Inconvients grave) للدلالة على الأضرار الجسيمة، ومع ذلك ظل اصطلاح "الضرر الذي لا يمكن إصلاحه"، هو الأكثر تردّداً في أحكام مجلس الدولة الفرنسي.

غير أن الوضع تغيّر بصدور قانون 30 جوان 2000 ؛وبمناسبة قرار مجلس الدولة المؤرخ في 19 جانفي 2001 (الكنفدرالية الوطنية للإذاعات الحرة) تم تقديم تفسير مرن لمفهوم الاستعجال كما يلي: *"عندما يُسبب القرار المطعون فيه ضرراً جسيمًا وحالاً للمصلحة العامة أو لمصالح العارض المراد الدفاع عنها..."*.

فالطابع الجسيم والحال للضرر هو سبيل الكشف الحالي للاستعجال، وليس الطابع الصعب للضرر الوسيلة التقليدية للاستعجال[2]. ونشير إلى أنه إذا كانت القاعدة، أنّ تحديد مدى تأخّر حالة الاستعجال متروك للاجتهاد القضائي، فإن ذلك لا يعني أن المشرع لا يتدخل نهائيا، فهناك إلى جانب حالات الاستعجال ،التي كرّسها القضاء ،حالات أخرى كرّسها القانون حيث يتدخل المشرع للنص على الطابع الاستعجالي لبعض المنازعات[*] بل وقد نجده أحيانا يسلك مسلك الفقهاء ليُعرّف حالة الاستعجال ومثاله نص المادة 44 من القانون رقم 02/02 المؤرخ في 2002/02/05 والمتعلق بحماية الساحل وتثمينه: " *بطلب من السلطة الإدارية يُمكن للقاضي أن*

---

[1] - قرار مجلس الدولة رقم 3678 مؤرخ في 2000/09/25 قضية(*أرملة حداد ضد رئيس الدائرة الحضرية للجزائر الوسطى*) نقلا عن **طاهري حسين**، <u>قضاء الاستعجال فقها وقضاءً</u>، دار الخلدونية، الطبعة الأولى،2005، ص 99.

[2] **- Karine Buteri**, <u>la condition d'urgence dans la procédure du référé suspension</u>, petites affiches, n°253, 20 Décembre 2001, p 17.

[*] المنازعات العقارية خاصة المنصوص عليها مثلا في قانون التهيئة العمرانية رقم 29/90 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990، وقانون نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة رقم 11/91 الصادر في 1991/04/27.

يأمر بكل الإجراءات الضرورية الكفيلة بتجّنب أو تخفيض أو تدارك خطرأو مانع ترتّب على مخالفة...".

وكذلك المادة 46 من القانون رقم 03/03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بالمنافسة والتي تنص: "*يُمكن مجلس المنافسة بطلب من المدّعي أو من الوزير المكّلف بالتجارة اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيّدة للمنافسة موضوع التحقيق إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محدق غير ممكن إصلاحه لفائدة المؤسسات التي تأخرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة*".

دون الخوض فيما إذا كان مجلس المنافسة ذو طبيعة قضائية أو عبارة عن سلطة إدارية متخصّصة، فإنه ما يهمنا هنا هو تطرّق المشرع لحالة الاستعجال وتعريفه إياها، نظرا لأهمية موضوع المنافسة وضرورة تنظيمه بصورة محكمة؛ ويجب التنويه إلى أن سلطة القاضي التقديرية مرتبطة بعدة اعتبارات أهمها نوع الطلب المستعجل، وموضوعه، وأطرافه، والمصالح المادية والمعنوية المهددة وغيرها...[1]

الطبيعة القانونية لحالة الاستعجال:

لا يكفي أن ندرس شرط الاستعجال من حيث تعريفه فقط، ولكن ضروري جدا من الناحية القانونية معرفة طبيعة عنصر الاستعجال، والإجابة عن التساؤل التالي: هل فكرة الاستعجال متصلة بالواقع أم بالقانون ؟ فهل هي مسألة واقعية خاضعة فقط للسلطة التقديرية لقضاة الدرجة الأولى وبالتالي ليس لمجلس الدولة سلطة الرقابة على أعمالهم في مجال تقدير الاستعجال؟ أم هي مسألة قانونية مثلما ذهب فاسور (Vasseur) "*عندما يأخذ القاضي عنصر الاستعجال بعين الاعتبار فهو يقوم بتكييّف قانوني وهذا التكيّيف قد يخضع لرقابة محكمة النقض"*.

إن المحكمة العليا تعتبر الاستعجال كفكرة متصلة بالواقع ولذا فإنها تترك لقضاة الموضوع السلطة التقديرية للتعامل مع عنصر الاستعجال ،وتم تكريس هذا المبدأ في عدة مناسبات[2]. ويرجع الأستاذ غوتي بن ملحة تمسك المحكمة العليا بالموقف الذي يعتبر عنصر الاستعجال كفكرة واقعية إلى سببين :

---

[1] - **بشير بلعيد،** القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، المرجع السابق، ص 33.

[2] - قرار غرفة مدنية(المحكمة العليا) مؤرخ في 13 مارس 1968 "**الاستعجال مسألة واقعية لا تخضع لرقابة المحكمة العليا**"؛ قرار الغرفة التجارية والبحرية رقم 20471 صادر بتاريخ 1981/01/08 "**تقدير الاستعجال وعدم جدية المنازعة يدخلان ضمن سلطة القضاة الاستعجال التقديرية ولا رقابة عليهم في ذلك من المجلس الأعلى**".

1- إنّ فكرة الاستعجال هي غير محددة، وبالتالي يصعب وضع تعريف واضح لها، ولذا يُترك الأمر لقاضي الموضوع للتعامل معها حسب سلطته التقديرية.

2- أنّ المحكمة العليا لا تريد ممارسة رقابتها باستمرار على أوامر قضاة الموضوع خوفاً من تضيّيق مجال القضاء المستعجل[*].

وبالرغم من ذلك فإن اجتهاد المحكمة العليا يتّجه نحو ممارسة رقابة بصفة غير مباشرة على تعامل القضاة مع عنصر الاستعجال، كما جاء في قرار صادر عن المحكمة العليا في 1982/12/08: " *يُستخلص من القرار المطعون فيه بأنه يوجد ممر يربط بين مساكن لعدّة شركاء والطريق المؤدية إلى مكان عين السلطان، وأن المطعون ضده سدّه من تلقاء نفسه من دون اللّجوء إلى القضاء ،وأن هذا يُعدّ تعدّيا وأن مجلس قضاء المدية لما قضى بعدم اختصاصه في مثل هذا النزاع على أساس أنه يتعلق بحق الملكية، فإنه قام بتحريف وقائع الدعوى وخرق القاعدة السالفة الذكر وأن قراره يتعرض للنقض*"[1].

خلاصة القول أنّ الاجتهاد القضائي في الجزائر يعتبر فكرة الاستعجال من **مسائل الواقع** تدخل في **السلطة التقديرية** لقاضي الأمور المستعجلة، ولكن هذا لا يعني أنّ هذا القاضي مُعفى من تسبيب حكمه إذ يبقى مُلزماً تحت رقابة المحكمة العليا باستخراج الظروف وتبيان العناصر التي ركّز عليها قضاؤه بشأن توفّر عنصر الاستعجال، وإلاّ تعرّض حكمه للبطلان لانعدام الأسباب.

وقت تقدير عنصر الاستعجال:

مبدئياً يُعتدّ بقيام عنصر الاستعجال وقت رفع الدعوى أمام قاضي الدرجة الأولى، ولكن قد تقع الحالة التي كان فيها عنصر الاستعجال قائماً منذ رفع الدعوى ثم زال أثناء سير الخصومة، أو عند طرح القضية أمام قضاة الاستئناف.

فهل يجب التصريح بعدم الاختصاص لانتفاء عنصر الاستعجال ؟ أم أنّه يجب نظر مسألة توفّر عنصر الاستعجال وقت الفصل في الدعوى؟.

المسألة محل جدال فقهي، فهناك رأي يذهب إلى القول أنّ العِبرة في توفّر وتحقّق الاستعجال هي في قيامه وقت رفع الدعوى[2]، والرأي الآخر فيرى بأنه متى فقدت القضية

(*) – طرح هذا النقاش في مجال القضاء المستعجل في المواد المدنية الذي يجوز القياس عليه في المواد الإدارية نظرا لاتحاد العلّة وتطابق مفهوم الاستعجال في كليهما.

1 - **الغوثي بن ملحة**، القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 16.

2 - **محمد العشماوي**، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، دار الفكر العربي،الإسكندرية، مصر، دون ذكر السنة و الطبعة ص256.

عنصر الاستعجال في أي مرحلة من مراحل الخصومة وجب التصريح بعدم الاختصاص[1] الرأي الغالب و الذي نُؤيّده هو الرأي الثاني الذي يقول بأنه يجب أن تستمر حالة الاستعجال من وقت رفع الدعوى إلى صدور الحكم، فإذا فقدت الدعوى عنصر الاستعجال قبل الفصل فيها سواء أمام المحكمة الابتدائية أو الاستئنافية يجب التصريح بعدم الاختصاص[2] وذلك لأن القضاء المستعجل ليس قضاءً موضوعيًّا بل هو قضاء استثنائيّ يُلجأ إليه فقط في الأحوال التي يكون فيها عنصر الاستعجال قائماً؛ وإذا حدث العكس أي أن الدعوى رُفعت في غياب الاستعجال ثم أثناء نظر الدعوى أصبح الاستعجال متوفراً، فهل يقضي في هذه الحالة بعدم الاختصاص طبقاً للقاعدة التي مفادها أنّ الاختصاص يُحدد وقت رفع الدعوى؟، أم أنّ قاضي الأمور المستعجلة يصبح عندئذ مختصاً للنظر والفصل فيها ؟ الرأي الرّاجح يقبل اختصاص قاضي الأمور المستعجلة إذا ثبت له قيام ركن الاستعجال أثناء نظره الدعوى حتى وإن كان هذا الرُكن مُنتفياً أثناء رفعها.[3]

الفرع الثاني: شرط عدم المساس بأصل الحق

لا يكفي توفر شرط الاستعجال وحده حتى يُعلن قاضي الأمور المستعجلة اختصاصه بالنّظر في الطلبات المستعجلة، بل يجب عليه أن يتحقّق من توافر شرط ثاني ألا وهو شرط عدم المساس بأصل الحق والذي نصّت عليه المادة 171 مكرر: "*يجوز لرئيس المجلس القضائي أو العضو الذي ينتدبه أن يأمر بصفة مستعجلة، باتّخاذ كافة الإجراءات اللازمة... ودون المساس بأصل الحق...*" والمقصود بعبارة عدم المساس بأصل الحق أو عدم المساس بالحق[4] أو عدم المساس بالأصل[5] هو ما نحاول توضيحه فيما يأتي:

لا نجد في الفقه القانوني الجزائري من يُعرّف أصل الحق ولكننا بالمقابل نجده يعتمد على قرار شهير صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 1985/12/18 تحت رقم 35444 الذي ينصّ في منطوقه على ما يلي: "...إنّ المقصود بأصل الحق الذي يمتنع قاضي الأمور المستعجلة عن المساس به، هو السبب القانوني الذي يحدد حقوق والتزامات كل من الطرفين قِبل الآخر، فلا يجوز أن يتناول هذه الحقوق والالتزامات بالتفسير والتأويل الذي من شأنه المساس بموضوع النزاع القانوني بينهما، كما ليس له أن يغيّر أو يعدّل من مركز أحد الطرفين القانوني، أو أن

---

[1] ـ **محمد علي راتب، محمد نصر الدين كامل، محمد فاروق راتب،** قضاء الأمور المستعجلة، المرجع السابق، ص 34.
[2] ـ **محمد برا هيمي،** القضاء المستعجل، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2005، ص 96.
[3] ـ **محمد على راتب و آخرون،**المرجع السابق، ص 17.
[4] - المادة 45 من قانون المرافعات المصري: ***"...يحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق..."***.
[5] - المادة 201 من قانون المرافعات التونسي: ***"يقع النظر استعجاليا، وبصفة مؤقتة في جميع الحالات بدون المساس بالأصل"*** (يبدو أن المشرع التونسي استعمل الترجمة الحرفية لكلمة "**Principale**" الفرنسية).

يتعرّض في أسباب حكمه إلى الفصل في موضوع النزاع ،أو يؤسس قضاؤه في الطلب الوقتي على أسباب تمس أصل الحق، أو أن يتعرّض إلى قيمة المستندات المقدّمة من أحد الطرفين، أو يقضي فيها بالصحّة أو البطلان، أو يأمر باتّخاذ إجراء تمهيدي كالإحالة على التحقيق أو ندب خبير، أو استجواب الخصوم، أو سماع شهود، أو توجيه يمين حاسمة أو مُتمّمة لإثبات أصل الحق، بل يتعيّن عليه أن يترك جوهر النّزاع سليماً ليفصل فيه قاضي الموضوع المختص دون غيره " [1].

وعليه فإن القضاء المستعجل يقوم على الحماية العاجلة التي تكسب حقا ولا تهدره، فقاضي الاستعجال يصدر فقط الحكم بالإجراء المؤقت والحماية المطلوبة دون الفصل في النزاع الموضوعي ودون المساس به؛ ويترتب على ذلك أن أوامر القضاء الاستعجالي تكون ذات حجيّة مؤقتة تنتهي بصدور حكمٍ في الموضوع.

وعرّف القضاء المدني المصري، المقصود بعدم المساس بأصل الحق "هو أن يكون المطلوب مجرّد إجراء يحكم به لصالح صاحب الحق الظاهر في الأوراق دون حاجة إلى بحث متعمق عن طريق وسائل التحقيق الموضوعية"[2].

وبالتالي يُقصد بأصل الحق كل ما يمسّ صحته أو يؤثر في كيانه أو يُغيّر فيه أو في الآثار القانونية التي رتّبها القانون أو التي قصدها المتعاقدان وبذلك رُفعت طلبات موضوعية، كأن ترفع دعوى بطلب تملّك عين، أو نسخ عقد تبث بطلانه أو غير ذلك، فإنها خارجة عن اختصاص القاضي المستعجل، لأن اختصاصه يقتصر على المحافظة على مصالح الأفراد القائمة، أو المتوقع حدوثها، أو صيانة موضوع الحق أو دليلا من أدلته[3].

ويختلف كذلك مفهوم "أصل الحق" باختلاف أنواع القضاء المستعجل الإداري بين وقف للتنفيذ والاستعجال التحقيقي أو تعيين خبير، أو الأمر باتخاذ إجراء ملائم" Mesure utile" أو استعجال الحريات، ففي مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية يُعتبر هذا الشرط أي عدم المساس بأصل الحق شرطاً بديهياً، لأن طلب وقف تنفيذ قرار إداري لا يمس بأصل الحق الذي هو الإلغاء أو التعديل، فالقاضي الإداري يوقف تنفيذ القرار الإداري باستبعاد الأثر غير الموقف

---

[1] - المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1990، العدد الأول، ص 46.
[2] - **مجدي هرجه**، القضاء المستعجل، الطبعة الثانية، القاهرة، 1982، ص 51.
[3] - **بوغابة محمد**، هل يعتبر النزاع الجدي عائقا لسلطة قاضي الأمور المستعجلة"، مقال منشور، نشرة القضاة،الجزائر، 1980، ص 13.

للطعن بالإلغاء فقط دون أن يفصل في مشروعيته، فلا يستطيع مثلا الأمر بإبطال قرار أو التعويض عنه لأن ذلك الأمر منوط بقاضي الموضوع[1].

أما في مجال إثبات الحالة أو الخبرة "Référé d'instruction" فإن الهدف منها هو جمع أو حفظ أدلة الإثبات من وقائع مادية يُخشى أن تتغيّر، أو تختفي بمرور الوقت، حمايةً للمراكز القانونية للخصوم، فيقوم الموظف أو الخبير بإثبات أو تصوير الوقائع كما هي حاصلة دون أن يمس الجوانب القانونية[2].

لن نُنهي كلامنا بشأن "مفهوم أصل الحق" دون التطرق إلى مصطلح شائع لدى القاضي الإداري الجزائري ألا وهو "المنازعة الجادة" أو "الدفوع الجدية"، ويؤسس أمره بعدم الاختصاص النوعي لقضاء الاستعجال الإداري كون أن " *الفصل في منازعة تتّسم بالجدية يُعد خرقًا للقانون*".

والمُلاحظ أن القاضي الإداري لا يُحسن التعامل مع الألفاظ والعبارات المقربة[3] على اعتبار أن جميع المنازعات جادة، وهي في نظر صاحبها تتسم بالجدية ،إذ أن صاحب المنازعة يهدف إلى صون حقه، أما عبارة "الدفوع الجدية" فكان على القاضي الإداري أن يتخذها مطيّة لإعلان اختصاصه في المجال الاستعجالي وليس العكس على اعتبار أن الدفوع الجدية تمس بأصل الحق؛ ولا بأس من سرد حيثية من قرار صادر عن مجلس قضاء الجزائر مؤرخ في 1983/10/10 جاء فيه : "... حيث أن المستأنف عليه يزعم أنه مستأجر للمستودع الذي هو المحل التجاري في نفس الوقت، لكنه لم يثبت أقواله ولو بحجة صغيرة...، فإن النزاع الجدّي له مفهوم في القانون، وهو أن المسألة تتعلق بأساس الموضوع، لكن لم يُفهم من ذلك أن قاضي الاستعجال يستعمل هذه الطرق للتّخلص من القضية، فهذا يعتبر في الحقيقة امتناع عن الحكم..."[4].

يُستخلص من أسباب هذا القرار أن النّزاع الجِدّي هو الذي يمس بأصل الحق ولذا أبعد المجلس مُبرّر وجود نزاع جدي الذي اعتمد عليه قاضي الدرجة الأولى الاستعجالي في إصداره حكما بعدم الاختصاص.

---

[1] **- Rachid Kheloufi,** Les procédures d'urgence en matière administrative et le code de procédure civil, Idara, Volume 10, N° 2, 2000, p 51.

[2] - **بلعيد بشير**، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، مرجع سابق، ص 60.

[3]*- Contestation sérieuse.*

[4] - نقلا عن غوثي بن ملحة، القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 23.

لقد سنحت الفرصة للمحكمة العليا (الغرفة الإدارية) لتكرّس بصرامة إرادة المشرع المنصوص عليها في صلب (المادة 171 مكرر من ق.إ.م) والمتعلقة بشرط "عدم المساس بأصل الحق".

وهكذا قررت المحكمة العليا أن المطالبة بالديون الناتجة عن تنفيذ الأشغال المنجزة في إطار صفقة عمومية تتعلق بأصل الحق، ومن ثمة تخرج من اختصاص القضاء الاستعجالي[1].

كما أن طلب تأجيل بيع الإدارة العقار للغير إلى غاية الفصل في النّزاع الدائر معها من طرف قضاء الموضوع، هو طلب يمس بأصل الحق ومن ثمة وجب القضاء بعدم التأسيس[2].

وفي نفس السياق قررت المحكمة العليا، أن طلب إلغاء التكليف بتسديد ضريبة، هو طلب في الموضوع وليس مجرد إجراء تحفظي، ومن ثمة فالنزاع جدي يستوجب القضاء بعدم الاختصاص[3].

وخلاصة القول أنّه إذا كان القاضي الاستعجالي يمتنع عن التعرض لأصل الحق، إلا أنّ له، وحتى يمكنه الفصل في الدعوى الاستعجالية، أن يطلّع على مستندات وأوراق الخصوم المتعلقة بأصل الحق، وهو يفصل في ذلك، لا ليحسم النزاع بين الخصوم ولكن ليتوصّل إلى معرفة أي الطرفين أجدر بالحماية القضائية واتخاذ الإجراء الوقتي[4]، وليس معنى عدم المساس بأصل الحق، أنه بمجرد أن تثار دفوع أمام قاضي الأمور المستعجلة يتخلص من القضية، ويقضي بعدم الاختصاص النوعي، مؤسساً ذلك على أنه يمس بأصل الحق.

الفرع الثالث: شرط عدم تعلق النزاع بالنظام العام

إن النظام العام أمر ضروري لكل مجتمع أيا كانت معتقداته وتنظيماته، ورغم ظهور هذا النظام مع أقدم المجتمعات إلاّ أنه بقي مستعصيا على كل تعريف، وقد قيل في هذا الشأن أن تعريف النظام العام هو: "*حصانا جامحا لا تدري على أي أرض سيلقي بك*"[5].

وترجع صعوبة التعريف إلى المفهوم في حدّ ذاته باعتباره أمراً نسبياً يتغيّر بتغير الزمان والمكان.

[1 و2] أمثلة أوردها شيهوب مسعود في مؤلفه المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، نظرية الاختصاص، ص-ص 498-499.

3- **أمينة النمر**، <u>مناط الاختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة</u>، رسالة دكتوراه منشورة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1967، ص 139.

4 - **بشير بلعيد**، <u>القضاء المستعجل في الأمور الإدارية</u>،مرجع سابق،ص61 .

5- تعريفات ساقها **علي فيلا لي** في مؤلفه <u>الالتزامات "النظرية العامة للعقد"</u>، الطبعة الأولى، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2005، ص 208.

إن فكرة المصلحة العامة التي تقوم عليها قواعد النظام العام لم تعد تقتصر على المسائل المتعلقة بتنظيم الدولة والمصالح العمومية بل امتدت إلى المجال الاقتصادي والاجتماعي، بحيث أصبحت الدولة تلتزم أيضا بترقية الحياة الاقتصادية والاجتماعية للمواطن.

لقد قيّد المشرع الجزائري قاضي الأمور المستعجلة من اتّخاذ الإجراءات التي تمس النظام العام، بموجب المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية التي تنصُّ في فقرتها 3 على ما يلي : "*... في جميع حالات الاستعجال يجوز لرئيس المجلس القضائي، أو العضو الذي ينتدبه، الأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة... باستثناء ما تعلق منها بأوجه النزاع التي تمس النظام العام أو الأمن العام...*". نقول "قيّد" على اعتبار أن هذا الشرط قد تم إزالته بموجب المرسوم المؤرخ في 27 جانفي 1983في فرنسا.

والسّؤال المطروح إلى متى يبقى المشرع الجزائري متمسكاً بهذا القيد؟، أولم يحِن الأوان لمجلس الدولة للتحرّر من هذا القيد عن طريق تبنّي مفهوم ضيّق للنظام العام كما كان مطبقاً في اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي (القرار الشهير الصادر في 16 أفريل 1946 شركة المساهمة للسكنات الاقتصادية)[1] وإعلان قاضي الاستعجال الإداري اختصاصه عندما يلاحظ أنّه ثمة إخلال بالنظام العام، من خلال تجاوز الإدارة لصلاحياتها وعدم احترامها القانون.

لقد ظلّ الفقه الإداري في الجزائر يضرب المثال في مجال النظام العام بالقرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1981/12/26 بين السيد (د.ك) ضد (رئيس مكتب الأبحاث والتنظيم والأمن العام لقسم الهجرة) الذي جاء فيه "*حيث أن قاضي الأمور الاستعجالية إذا كان حسب المادة 171 مكرر مختصا باتخاذ جميع الإجراءات اللازمة في حالة الاستعجال، فإن المشرع قد استثنى صراحة من نطاق اختصاصه النزاعات المتعلقة بالنظام العام والأمن العام...وأنه من الثابت أن إجراء المنع من الإقامة المنتقد من طرف المستأنف يُعدّ قراراً صادراً عن مصالح الأمن متخذا ضمن نطاق الصلاحيات الموكلة لها حيث يُستخلص من ذلك إذن أن المنع من الإقامة المذكور يُعد قراراً خارجاً عن نطاق اختصاص قاضي الأمور الاستعجالية* "[2].

[1]- **Gustave Peiser** Droit administratif, 9ème édition, Mémontes, 2002, p 198.

[2] - قرار منشور بالمجلة القضائية، 1989، عدد 2، ص 188.

لكن يبدو أن زمن التطبيق الصارم لنص المادة 171 مكرر قد بدأ يضمحل وخير دليل على هذا القول هو ما جاء في قرار حديث لمجلس الدولة جاء فيه : " *أنّ المدعي مقيم بالجزائر بمنطقة برج بوعريريج بصفة شرعية و هو مسجل في سفارة سوريا كما هو ثابت من الشهادة المقدّمة بالملف و المؤرخة في 2001/12/08.*

أنه تعامل و يتعامل مع مواطنين جزائريين و له نزاع قائم معهم حول تسديد ديون ثابتة بعقد توثيقي مرفق بالملف.

إن القرار الإداري الصادر بتاريخ 2001/03/28 و المتضمّن طرده من التراب الجزائري لم يُبلّغ له إطلاقا و لذا يلتمس نظراً لحالة الاستعجال القصوى وقف تنفيذه إلى غاية الفصل في مدى شرعيته.

حيث أن ممثل وزارة الداخلية يصرّح بأن القرار محل الطلب صادر حسب تأشيرته من طرف مصالح الشرطة المحلية، مع العلم أن طرد الأجانب من التراب الوطني يرجع إلى اختصاص وزير الدولة وزير الداخلية دون سواه."

هذا المسلك الجديد لمجلس الدولة الجزائري يتماشى والحد من تجاوز السلطة الإدارية لاختصاصاتها، كما أن مفهوم المس بالنظام العام لا يمكنه أن يخرج عن رقابة قاضي الاستعجال الإداري، بل هو الموقع الخصب الذي يجب أن يظهر فيه بصورة واضحة من أجل بناء دولة القانون، دولة تصان فيها الحريات الأساسية وقاضي الأمور الإدارية المستعجلة لا يمكن أن يُحرم من مراقبة نشاط الإدارة بحجّة المحافظة على النظام العام.

إن هذه الحجّة في اعتقادنا بدأت تضعف وتفقد مصداقيتها خاصة في ظل دولة تحترم فيها مبادئ العدالة والديمقراطية لاسيما مبدأ الفصل بين السلطات وما ينبثق عنها من مبادئ استقلالية القاضي في إصدار أحكامه دون ضغط أو قيد. ولعل القيد الوحيد الذي يضبط عمل القاضي في مجال الحفاظ على كينونة الدولة وهيبتها هو الدستور باعتباره أسمى نص قانوني عموماً و ما ينجرّ عنه من قوانين عضوية، فنجد مثلا المادة 8 من القانون العضوي رقم 04-11 المتضمّن القانون الأساسي للقضاء تنص على ما يلي: "***يجب على القاضي أن يصدر أحكامه طبقاً لمبادئ الشّرعية والمساواة، ولا يخضع في ذلك إلا للقانون، وأن يحرص على حماية المصلحة العليا للمجتمع***".

إنّ الملاحظة التي يُمكن الخروج بها من خلال استقرائنا لهذا النّص ،هو أنّ على القاضي واجب هو إعلاء المصلحة العامة للمجتمع ،بعد أن يتحقّق من أنه قام بواجب الخضوع للقانون عند إصداره لأحكامه التي لا يمكنها الخروج عن مبدأ الشّرعية ومبدأ المساواة ،وهذا الكلام ينطبق على القضاء الإداري والمُنازعة الإدارية التي تكون الإدارة طرفاً فيها بكل ما تملكه من سلطات وإمكانات في مواجهة الأفراد، وعليه وجب على قاضي الأمور المستعجلة في المادة الإدارية أن يفصل في الطلبات المستعجلة حتى وإن كان النّزاع يمس بالنظام العام والأمن العام، مهتدياً في ذلك بمبادئ الشرعية والمساواة ومستدلاً بالقانون.

والمساواة تعني عدم ترجيح كفّة الإدارة على حساب الفرد، والاستثناء الوحيد على هذه القاعدة هو إعلاء المصلحة العامة على مصلحة الفرد إذا كانتا تتعارضان، مع جبر الضرر الذي قد يلحق بالفرد إن كان لذلك أساس من القانون، وهذه هي المساواة عينها.

وبالرجوع إلى القوانين المقارنة نجد أنها لا تشترط "*عدم مساس أوجه النزاع بالنظام العام*" سواء في فرنسا أو في مصر، هذه الأخيرة يُبدي قضاؤها الإداري عنايته بحفظ المصلحة العامة وتقديمها على مصالح الأفراد، لكنه لا يُعلّق على عدم الاختصاص وإنما يقضي برفض الدعوى لعدم التأسيس والأمثلة كثيرة نورد البعض منها:

الحكم الصادر بشأن طلب المدعي إلغاء قرار بنزع ملكية أرض يمتلكها لإقامة مستشفى عليها، وطلب الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ هذا القرار، لكن الحكم بوقف تنفيذ القرار تترتب عليه نتائج خطيرة أقلها تعطيل مشروع ذي نفع عام... فإن المصلحة العامة هي الأولى والمصلحة الفردية تقتضي التعويض إن كان لذلك أساس من القانون[1] .

كذلك حكمت المحكمة الإدارية العليا برفض طلب وقف تنفيذ قرار صدر " برفض الترخيص للمدعية بالسفر إلى خارج البلاد" مؤسسة قضاءها على أن :

"... سوء سمعتها بالخارج عندما سافرت للعمل بملاهي العراق السّيئة السُمعة وأن زواجها من الشخص الأردني الجنسية الذي يعمل هو وبناته بالملهى الليلي الذي يديره بالأردن، ثم تطليقه لها بعد شهرين فقط من زواجها يُوحي بأنّ القصد من هذا الزواج كان لمجرد تبرير سبب خروجها من البلاد للمُضيّ في ممارسة النشاط الذي مما لا شك فيه يُسيء إلى سمعة مصر والمصريين، ومن ثمّة فإن منعها من السفر يكون قد استهدف المصلحة العامة للبلاد وحماية سمعتها في الخارج"[2].

[1] و [2]- أمثلة أوردها **حسين عبد السلام جابر**، في الطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة، دار الكتب القانونية، طبعة 1، سنة 2000، ص ص 420 -421.

وفي قرار صادر عن محكمة القضاء الإداري بعد سرد لوقائع القضية التي مفادها أن : شجار نشب بين عائلة مسيحيّة وأخرى مُسلمة بمناسبة الانتخابات مما أدى إلى اختلال الأمن العام بمقتل ستة أشخاص من العائلة المسيحية.

وقد أصدر وزير الداخلية قراراً يتضمّن حظر إقامة خمسة أشخاص من العائلة المسلمة من بينهم المُدّعي الذي طلب وقف تنفيذ هذا القرار فجاء ردّ المحكمة بما يلي:

"حيث أنّه وإن كان من المُسلّمات أن حظر الإقامة بجهة معيّنة تُهدّد الفرد بصورة أشدّ إزعاجًا له ولذويه، إلا أنّه لا يجب الاعتداد بذلك فقط في مجال توافر عنصر الاستعجال، بل يجب مع قيام ما سلف ألاّ تتأذى المصلحة العامة إيذاءًا شديداً بوقف التنفيذ، إذ يترتب على وقف التنفيذ نتائج يتعذّر تداركها، وهذه المصلحة ليست لزامًا مصلحة الإدارة أو مصلحة طالب التنفيذ.

ولما كان القرار المطعون فيه إنّما اتّخذ ليس لمجرد قيد على حرية المدعي تجاوزاً من الإدارة لحدودها، وإنّما اتُخذ لمواجهة اعتبارات متّصلة بالأمن العام، بعد أن لاحت سُحب الفتنة بين المسيحيين والمسلمين..." [1].

من خلال ما سبق يتّضح أن القضاء الإداري في مصر يأخذ بشرطين هما : الاستعجال وعدم المساس بالموضوع أو أصل الحق ،ولذلك لا يقضي بعدم اختصاصه لتعلق النزاع بالنظام العام وإنّما قد يحكم بذلك في حالة وصوله إلى نتيجة مفادها أنّ تحقّق شرط الاستعجال غير مُمكن في طلب وقف التنفيذ مثلا؛ بالإضافة إلى أنّ الأضرار التي قد تلحق بالمدعي يُمكن جبرها عن طريق التعويض إذا أُلغي القرار موضوعاً.

وقد يتحقق شرط الاستعجال بموضوع المخالفة إذا ترتّب على الحُكم بوقف التنفيذ نتائج يتعذر تداركها (في المثال الأخير وقف تنفيذ قرار الوزير بمنع الإقامة في منطقة معيّنة، قد يؤدي إلى اشتعال فتنة طائفية لا يمكن تدارك نتائجها السلبية).

خلاصة القول أن شرط عدم المساس بأوجه النزاع المتعلقة بالنظام العام يُغنينا عنه شرط الاستعجال وإعلاء المصلحة العامة من طرف القاضي.

فإذا اعتمد القاضي على معيار النتائج التي لا يمكن تداركها بفوات الوقت، أو الخطر الداهم، أو الضرورة القصوى في تقدير سلامة القرار المُتخذ من أجل الحفاظ على النظام العام والأمن العام، بالإضافة إلى مصادر ترجيحه كفّة المصلحة العامة للمجتمع عن مصلحة الفرد الذي يُمكن

---

[1] -**حسين عبد السلام جابر**، المرجع نفسه، ص ص420، 421.

تعويضه عن الضرر غير الجسيم الذي يلحقه، نكون بذلك في غِناً عن شرط عدم مساس النزاع بالنظام العام.

وفي كل الأحوال ليس للمشرّع أن يُقيد عمل القاضي في مجال الاستعجال الإداري بحُجّة النظام العام، باعتبار أن التطبيق السليم للقانون هو أسمى درجات المحافظة على النظام العام.

الفرع الرابع: شرط عدم اعتراض تنفيذ قرار إداري

يشترط المشرع الجزائري بنص المادة 171 مكرر شرطاً خاصاً، إذا كانت الدعوى الاستعجالية تهدف إلى وقف تنفيذ قرار إداري. "... *بغير اعتراض تنفيذ أية قرارات إدارية* ..." فمن المعروف فقهاً أنّ الشرط مُمتد من القاعدة القائلة بالأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء، وبعبارة أخرى فإن معنى هذا المبدأ ومقتضاه أنّ مهاجمة القرار الإداري بدعوى لا توقف – بحسب الأصل– تنفيذه الذي يجب أن يستمر إلى أن يقضي بإلغاء القرار المطعون فيه أو سحبه من قبل الإدارة.

وتجد هذه القاعدة مبرّراتها النظرية والقانونية بالاستناد إلى مبدأ أكثر عمومية وهو قابلية القرار الإداري للتنفيذ بذاته وبغير حاجة للجوء إلى القضاء أي امتياز التنفيذ المباشر[1] هذا دون الرجوع إلى النقاشات الفقهية التي دارت حول هذه النظرية والرافضة لها بداعي أن مركز السلطة في يد المشرع بحيث لا يُمكن للإدارة أن تباشر عملاً أو تمنح نفسها امتيازاً أو اختصاصاً لم يقرّره المشرع[2].

بالإضافة إلى المبررات التاريخية والمتعلقة أساساً بمبدأ الفصل بين السلطتين القضائية والإدارية، والذي تم تكريسه بقانون التنظيم القضائي في 16 – 24 أوت 1790، والذي يعني استقلال القضاء والإدارة كل منهما عن الآخر بحيث لا تستطيع الإدارة التدخّل في عمل القاضي، ولا يستطيع هذا الأخير التّدخل في عمل الإدارة.

أما الاعتبارات العملية لهذه القاعدة أي قاعدة عدم اعتراض تنفيذ القرار الإداري، فتتمثّل في غاية العمل الإداري وهو تحقيق الصالح العام وإشباع الحاجات الجماعية فلا تُهدر بحسب الأصل مصلحة عامة من أجل مصلحة خاصة.

---

[1] - نظرية العميد هوريو (M.Houriou) الخاصة بالقرار التنفيذي La décision exécutoire.

[2] - الفقيه لافيرير (La férière) و برتيلملي (Berthelermy).

لكن وفي مقابل ذلك قد تتعسّف الإدارة أحياناً، وتعمد إلى مخالفة القانون واللوائح لتحقيق مصالح معيّنة لها على حساب مصالح الأفراد المشروعة، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، فإن بطء الفصل في دعاوى الإلغاء أمام الهيئات القضائية الإدارية قد تُؤدي إلى الإضرار بحقوق الأفراد ،هذا ما أدى بالمشرّع في الجزائر كما في فرنسا ومصر إلى وضع نظام لوقف التنفيذ لمواجهة الحالات الاستعجالية القصوى لتنفيذ القرارات الإدارية ،خاصة في حالات التّعدي والاستيلاء والغلق الإداري[1].

والأساس القانوني لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية في الجزائر وإن كان يتّسم بنوع من الغموض وعدم التجانس بين نصوصه فهو يرتكز على ثلاثة مواد وهي : 170، 171 مكرر، و283 من قانون الإجراءات المدنية.

حيث نجد المادة 170 فقرة 11 تنصّ صراحة على المبدأ " الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء" وكذا الاستثناء بقولها: *"... لا يكون للطعن أمام المجلس أثر موقف إلا إذا قرّر بصفة استثنائية خلاف ذلك"*[2]،

أما المادة 171 مكرر فتنص في فقرتها الثالثة: "... الأمر بصفة مستعجلة باتّخاذ كافة الإجراءات اللازمة... وبغير *اعتراض تنفيذ أية قرارات إدارية بخلاف حالات التعدّي والاستيلاء والغلق الإداري...*"؛ أما المادة 283 فقرة أخيرة من ق.إ.م والتي وردت ضمن "القسم الخاص بالتحقيق في الدعوى" أمام الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا والتي تنص :

"*...ويسوغ لرئيس الغرفة أن يأمر بصفة استثنائية، وبناءا على طلب صريح من المدعي إيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه...*" فقد اختلف الفقه في تفسيرها مرتكزا على عبارة "**القرار المطعون فيه**" التي تشكّل لفظاً عاماً وشاملاً، قد يُشير إلى قرار إداري، كما يشير إلى قرار قضائي. بالإضافة إلى تفسير المادة 171 مكرر وما المقصود بوقف التنفيذ ،هل هو الأوامر الاستعجالية أم القرارات الإدارية ؟ أما المادة 170 من ق.إ.م فقد وردت ضمن إجراءات التحقيق في دعاوى الموضوع، وليس ضمن الإجراءات الاستعجالية، بالإضافة إلى اختصاص المجلس بتشكيلته الجماعية وليس القاضي الفرد.

---

[1] - **محمد فؤاد عبد الباسط**، وقف تنفيذ القرار الإداري، المرجع السابق، ص 15.

[2] - تم النص على حالة الغلق الإداري : القانون رقم 01-05 المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية (الأمر 154/66).

وعلى أيّة حال فإننا سنطرح هذه الإشكالات عند تطرّقنا لتطبيقات القضاء المستعجل في موضع لاحق من هذا البحث. وهناك نوعان من الوقف، وقف تلقائي يترتّب على مجرد الطعن بالإلغاء مصدره القانون مباشرة وهذا هو الأصل العام في بعض البلدان كألمانيا مثلا[1].

وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا النّوع من الوقف وإن كانت أمثلة قليلة جداً إن لم نقل نادرة (المادة 13 من القانون 11/91 المؤرخ في 27 أفريل 1991 المتعلق بنزع الملكية تنص على إمكانية وقف تنفيذ قرار التصريح بالمنفعة العمومية لمجرد تسجيل دعوى الإلغاء)، ولقد ورد على هذا الاستثناء استثناءاً آخر ليحدّ من فكرة الوقف التلقائي، وهذا من خلال نفس القانون (11/91) بموجب المادة 128 مكرر 1 : "... *يمكن الإدارة نازعة الملكية أن تقوم بالحيازة الفورية بالنسبة لعمليات إنجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة وذات بعد وطني واستراتيجي بعد القيام بتسجيل مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة المعنيين لدى الخزينة العمومية.*

لا يمكن للطعون التي يقدمها المعنيون للعدالة أن توقف بأي حال من الأحوال تنفيذ إجراء الحيازة الفورية"[2].

أما النّوع الثاني من أنواع الوقف فهو "الوقف القضائي" وهو سلطة مخوّلة للقاضي لتقدير وقف التنفيذ بتوافر شروط معينة، فيكون المصدر المباشر للوقف هنا هو الحكم القضائي[3]، وهو المقصود بنصوص المواد 170، 171 مكرر و 283 من ق.إ.م والتي سيأتي الحديث عنها من خلال دراستنا لمجال وقف التنفيذ كواحد من أهم تطبيقات القضاء الإداري المستعجل.

---

[1] - **Gilles Darcy, Michel Paillet** "la suspension automatique", Almand Collin, 2000, p 269.

[2] - المادة 65 من القانون رقم 21/04 المؤرخ في 2004/12/29 يتضمن قانون المالية لسنة 2005، الجريدة الرسمية، عدد85 مؤرخة في2004/12/30.

[3] - **محمد فؤاد عبد الباسط**، "وقف تنفيذ القرار الاداري"، المرجع السابق، ص ص 25-26.

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية الخاصة (المقررة بموجب الاجتهاد القضائي).

الفــرع الأول: شرط توافر أسباب جدّية

لم ينص المشرّع الجزائري على هذا الشرط بخلاف المشرع الفرنسي والمصري، حيث تنص المادة 125- R من قانون المحاكم الإدارية ومجالس الاستئناف: " *لا يمكن منح وقف التنفيذ إلا إذا كان تنفيذ القرار المطعون فيه يتسبب في نتائج لا يمكن إصلاحها* ***والأسباب*** *الموجودة في العريضة تظهر أثناء التحقيق* **جدية** *ومن طبيعة تبرّر إبطال القرار المطعون فيه* ...".

ويعرّفه الأستاذ عبد الغني بسيوني عبد الله " يتعيّن أن يكون ادعاء طالب وقف التنفيذ قائماً –بحسب الظاهر– على أسباب جديّة تبرّره ، بمعنى يكون هناك احتمال لأحقيّة الطاعن فيما يطلبه"، وتظهر جديّة المطاعن من العيوب التي يُبنى عليها الطعن، وهي عيب عدم الاختصاص، أو عيب الشكل، أو عيب مخالفة القانون ،أو الخطأ في تأويله أو تطبيقه، أو إساءة استعمال السلطة.

وينبغي الإشارة إلى أن نظرة المحكمة في أسباب **جدية المطاعن** يجب أن تكون أوّلية لا تتعرض فيها لهذه الأسباب إلا بالقدر الذي يسمح لها بتكوين الرأي في خصوص وقف التنفيذ دون أن تستبق قضاء الموضوع وتنتهي إلى تكوين عقيدة فيه، وهو ما أكدته محكمة القضاء الإداري في مصر[1].

أما عن اتجاه مجلس الدولة الفرنسي فيعرفها : "... بأنها تلك التي تُعطي – من أول وهلة – أكبر فرصة مُمكنة لكسب الدعوى..." واستند مجلس الدولة الفرنسي إلى تواجد أسباب جدية في الشّق الموضوعي للدعوى إلى جانب شرط الضرر، لكي يستجيب إلى طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، ويُعتبر الحكم الخاص بالغرفة النقابية لصناع محركات الطائرات البداية الحقيقية لإشارة المجلس صراحة إلى شرط الأسباب الجدية بقوله : "... أنه واضح من فحص الطعن أن الطبيعة الجدية للأسباب المقدّمة المؤيدة للطعن لن يُنازع فيها".

[1] - **محمد فؤاد عبد الباسط**، «وقف تنفيذ القرار الإداري"، المرجع السابق، ص 459.

وبالتالي فهذا الشّرط قضائي قبل النص عليه في مرسوم 30 جويلية 1963 في المادة 4/54، إلا أنّ القانون الجديد لـــ 30 جوان 2000 الخاص بالقضاء المستعجل في المادة1-L.521 استحدث مصطلح "السبب الذي يُنبئ بوجود شك جدي في شرعية القرار الإداري" بدل السبب الجدي (moyen propre à créer un doute sérieux) مما يحرّر القاضي الاستعجالي الإداري من التقييد التقليدي الذي كان يعاني منه[1].

وقد سلك القاضي الجزائري مسلك مجلس الدولة الفرنسي في كثير من الأحيان ،واعتبر شرط الأسباب الجدية بالرغم من عدم التنصيص عليه في قانون الإجراءات المدنية بمثابة الشرط فوق العادة. فنجده حاضرا ويغيب الكلام عن الشروط المنصوص عليها في المادة 171 مكرر لدرجة أن رئيسة مجلس الدولة في الجزائر التقفت المصطلح الجديد الذي أتى به قانون 30 جوان 2000 والذي دخل حيز التنفيذ في 1 جانفي 2001 وذلك من خلال القرار رقم 9451 المؤرخ في 2002/04/30 وجاء في حيثياته أن " *وقف التنفيذ ينبغي أن يُؤسس على أوجه جدّية من شأنها أن **تحدث شكوكا** فيما يخص الفصل النهائي في النزاع وكذلك فيما يخصّ جسامة واستحالة إصلاح الأضرار التي يُمكن أن تنجرّ عن تنفيذ القرار* ..."[2].

خلاصة القول أن القضاء الاستعجالي الإداري في الجزائر يعتبر "دعوى وقف التنفيذ" بمثابة الدعوى الخاصة التي لا تطبّق عليها الشروط المعروفة في الدعاوى الاستعجالية فيكتفي حينئذ بتوفر شرطين هما :

– جدية الدفوع المثارة : والهدف منه منع وقف التنفيذ بالنسبة للذين يسلكون طعونا تسويفية أو مفتقرة بصورة جلية إلى الأساس القانوني، وفي هذا الصّدد يطالب مجلس الدولة بتقديم حجة من شأنها خلق شبهة قوية حول عدم مشروعية القرار الإداري موضوع طلب الوقف، "والدفوع الجدية" هي عبارة عن حجج تثير خلال أول دراسة لها، شك في ذهن القاضي[3].

– شرط الضرر الصعب تداركه: يجب على الهيئة الفاصلة في طلب وقف التنفيذ التأكد من عدم إحداث تنفيذ القرار المطعون فيه لضرر يصعب تداركه لاحقا؛ ولقد استقر الاجتهاد القضائي على ذلك كلّما أدّى تنفيذ القرار، سواء بالنسبة لحالة الأماكن أو في الميدان الاجتماعي أو في مجال الحريات، إلى نتائج يصعب جبرها بالرجوع إلى الحالة الأولى.

---

[1] **- Sophie Overney**, "**,** le référé de suspension et le pourvoir de régulation du juge", A.J.D.A, 20 Septembre 2001, n° 9, p 720.

[2] - قرار مجلس الدولة رقم 9451 مؤرخ في 2002/04/30 (الأطراف غير مذكورين) مجلة مجلس الدولة، العدد 02 لسنة 2002، ص 224.

[3] - **محمد بن ناصر**، محافظ الدولة، إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية، مجلة مجلس الدولة، عدد 04 لسنة 2003، ص 21.

ومهما يكن الأمر، فإن وقف التنفيذ ما هو إلا مجرّد وسيلة متاحة حتى وإن اجتمعت شروط منحه، هذا ما يفسر كون القاضي يمكنه في تسبيب رفضه لطلب وقف التنفيذ الاكتفاء بالنص على كون الدفوع المثارة من طرف العارض غير جدية، عكس ما هو مطالب به من تسبيب في قرار منح وقف التنفيذ من تبيان لماهية الدفع الجدي الذي أسس عليه العارض طلبه[1].

الفرع الثاني: شرط نشر الدعوى في الموضوع

لقد استقرت المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) على وجوب توفر هذا الشرط، وهو شرط غير مطلق، ففي بعض الأحيان يكون من اللازم نشر دعوى الموضوع بالموازاة مع الدعوى الاستعجالية كما هو الحال في دعاوى وقف التنفيذ.

إنه من غير المنطقي قبول الدعوى الاستعجالية الرامية إلى وقف تنفيذ قرار إداري وقبول طلب المدعي بوقف تنفيذ قرار لم ينازع في عدم مشروعيته أمام قاضي الموضوع[2]. ويترتب على ربط قبول طلب وقف تنفيذ القرار الإداري بدعوى إلغاء سابقة له أو متزامنة معه يعني أنه في حالة التنازل عن دعوى الإلغاء (الموضوع) فإن ذلك سيتتبع بالضرورة التنازل عن طلب وقف التنفيذ ،ولكن إذا تمّ تقديم دعوى الإلغاء في أجلها فإن تقديم طلب وقف التنفيذ لا يخضع لأي أجل بحسب الأصل، وإذا ورد الطعن الأصلي خارج الآجال القانونية فإنه يجب حينئذ رفض طلب وقف التنفيذ باعتباره طلباً فرعياً مرتبطاً بالطلب الأصلي، ففي قرار لمجلس الدولة[3] جاء فيه أن طلب وقف تنفيذ مقرر اللجنة المصرفية الرامي لتعيين متصرف إداري مؤقت أصبح بدون موضوع، طالما قضى مجلس الدولة برفض الدعوى الأصلية في الموضوع.

وفي المقابل من ذلك ،لا يكون من الضروري نشر دعوى الموضوع، كما هو الحال في الدعوى الاستعجالية الرامية إلى إثبات وقائع مادية قبل زوالها، كطلب إثبات الحالة لتهيئة دليل، أو تعيين حارس قضائي.... إلخ. ففي مثل هذه الحالات تكون الدعوى الاستعجالية تمهيدا لدعوى الموضوع (التعويض) التي لا يمكن إقامتها إلا بعد الدعوى الاستعجالية، فالمدعي يعتمد هنا على الأمر الاستعجالي التمهيدي (تعيين خبير لتقدير الأضرار مثلا) ليقيم دعوى الموضوع، وفي المقابل فإن الدعوى الاستعجالية تبقى مقبولة أيضا حتى إذا كانت دعوى الموضوع قد نُشرت لأن الدعوييّن غير متداخلتين ولكن متكاملتين[4].

---

[1] - **محمد بن ناصر**، إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية، نفس المرجع، ص 22.
[2] - **مسعود شيهوب**، "المبادئ العامة للمنازعات الإدارية"، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 503.
[3] - قرار مجلس الدولة مؤرخ في 1 أفريل 2003 ملف رقم 14489 منشور بمجلة مدلس الدولة بين بنك AÏB والبنك المركزي الجزائري، عدد4 سنة 2003.
[4] - **مسعود شيهوب**، المرجع السابق، ص 504.

في مصر بقي القضاء الإداري إلى وقت قريب متمسكا بحرفية المادة 49 من قانون مجلس الدولة " *يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ إذا طلب ذلك في صحيفة الدعوى*" أي أنّ طلب وقف التنفيذ يجب أن يرد في صحيفة الطعن بالإلغاء ذاتها وإلا حُكم بعدم قبولها شكلا.

وقد تم التّخفيف من هذا الشّرط من طرف القضاء الإداري في مصر بموجب الحكم المؤرخ في 2 جانفي 1998 حيث قضت المحكمة بأن " *دعوى تهيئة الدليل (إثبات الحالة) للمنازعة الإدارية تكون مقبول أمام القضاء الإداري ولو أقيمت استقلالا من هذه المنازعة*"[1].

في الجزائر درج الاجتهاد القضائي على أن القاضي الإداري "... *لا يمنح وقف تنفيذ قرار إداري ما لم يكن مسبوق بدعوى مرفوعة ضده في الموضوع، لأن طلب وقف التنفيذ يُعتبر طلبًا فرعيًا مرتبطًا ارتباطاً وثيقًا بالدعوى المرفوعة في الموضوع*"[2] ،لكن يوجد في قرارات المحكمة العليا ما يدعو إلى الدهشة والاستغراب نظرا للجرأة الكبيرة التي يحضى بها قضاة الغرفة الإدارية (لدى المحكمة العليا) وهم بصدد كتابة منطوق القرار المؤرخ في 1982/12/25 بين (ي.ر) ضد نائب مدير الضرائب لولاية الجزائر ومن معه، والتي تتمثل حيثياتها فيما يلي :

حيث استأنف السيد (ي.ر) الأمر الاستعجالي الذي صرّح بمقتضاه رئيس المجلس القضائي بالجزائر، بعدم اختصاصه لوجود منازعة جدية بموجب طلب يرمي إلى الحكم بتأجيل تنفيذ قرار بيع حق إيجار في بناية تابعة له.

حيث أن المستأنف يتمسّك بالقول بأن الفيلا موضوع النزاع قد أُجّرت بغرض السكن للزوجين (فاير هنري)، وقد فسخ العقد المتضمن ذلك فيما بعد.

حيث أن المستأنف عليه يُشير إلى وجود عقد مبرم في 1976/10/31 بين المدعي وشركة SODETEG يتضمن تأجير الفيلا المتنازع عليها بغرض استعمالها كمكاتب.

حيث يستخلص من تحليل الأمر الاستعجالي المطعون فيه أن الطلب يرمي إلى (تأجيل) تنفيذ قرار بيع حق الإيجار من طرف إدارة الضرائب.

حيث أن المطلوب لم يكن مطلقا تحديد الطبيعة القانونية للعقد وإنما الأمر فقط بتأجيل عملية البيع، لتجنب العقبات اللاحقة الكفيلة بالتسبب في قيام ضرر يصعب إصلاحه".

وفي الأخير قضى المجلس الأعلى (غرفة إدارية) بموجب ثلاث فقرات بما يلي:

---

[1] - **حسين عبد السلام جابر**، "الطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة"، مرجع سابق، ص 162.

[2] - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار 1990/06/16 رقم 72400 قضية عين أزال ضد (ب ، س)، منشور بالمجلة القضائية، 1993 العدد الأول، ص 132.

- إلغاء الأمر الاستعجالي المطعون فيه.
- التصريح بعد التصدي بتأجيل بيع حق إيجار الفيلا.
- التصريح بأنه على المدعي (المستأنف) رفع دعوى خلال ثلاثة أشهر يحسب ابتداءً من تبليغ القرار الآنف الذكر، وذلك بهدف تحديد الطبيعة القانونية لعقد الإيجار، وأنه في حال عدم قيامه بهذا المسعى في الأجل المحدد ستتجز عملية البيع.

إن الغرابة تكمن في إعطاء القاضي الإداري الاستعجالي مهلة للطرف الذي تم توقيف القرار لصالحه من أجل رفع دعوى في الموضوع لإبطال قرار بيع حق الإيجار التي تسعى إدارة الضرائب لتنفيذه.

الفرع الثالث: رفع الدعوى خلال آجال معقولة

هذا الشرط أقرّه الاجتهاد القضائي في الجزائر وهو مشتق من شرط الاستعجال، ففي مفهوم المحكمة العليا لا يتوفر شرط الاستعجال كلما كانت المدة الفاصلة بين الوقائع وبين تاريخ رفع الدعوى طويلة ؛ وهكذا فلا وجود لحالة استعجال طالما الطاعن لم يلجأ إلى القضاء بدعوى استعجالية إلا بعد مرور ثلاثة سنوات من صدور القرار المطلوب وقف تنفيذه[1]، فعلى الرغم من أنه ليس من شروط الدعوى الاستعجالية ميعاد معيّن، ولكن منطقيا يجب ألا تتجاوز ميعاد دعوى الموضوع كحد أقصى وإلاّ فإن ذلك يعني عدم وجود حالة استعجال، ومن هذا المنطلق، فإن مجلس الدولة في الجزائر يعتدّ بعامل الوقت في تقدير حالة الاستعجال كما جاء في القرار الصادر عن المحكمة العليا (غرفة إدارية) رقم 23763 بتاريخ 16 ماي 1981 بين (مؤسسة أ.ع.ب ضد والي ولاية ...ووزير الداخلية) : " *طالما أن الشركة الطاعنة لم تلجأ إلى القضاء الاستعجالي*[2] *لتعيين خبير من أجل معاينة حالة الأشغال التي أنجزتها الطاعنة وتختلط مع الأشغال الجديدة* ".

إن معيار الزمن نسبي، فهنا يأخذ مدى قصير، إذ كان على الطاعنة أن ترفع الدعوى الاستعجالية قبل أن يتسلم المقاول الجديد الأشغال، هو تضييع المعالم التي أنجزتها الطاعنة وتختلط مع الأشغال الجديدة. وكان مجلس الدولة الفرنسي كالعادة هو من ابتدع هذا الشرط .

[1] - **مسعود شيهوب**، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص 490.
[2] - **مسعود شيهوب**، المرجع السابق، ص 491.

الفرع 04 : عدم اشتراط تظلم

لم ينص المشرع الجزائري على هذا الشرط في القضاء الاستعجالي بخلاف المادة 49 من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972 في مصر التي تنص على : "أن القرارات التي لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا لا يجوز طلب وقف تنفيذها".

وقدمت هذه المادة استثناءا وحيدا يتعلق بدعوى صرف المرتب حينما نصت على: "*..إلا أنّه يجوز للمحكمة بناءا على طلب المُتظلّم أن تحكم مؤقتاً باستمرار صرف*[1] *المرتب كله أو بعضه إذا كان القرار صادراً بالفصل ...*".

نخلص من خلال الفقرتين السابقتين أن المشرع المصري يشترط دائما التظلم الإداري لطلب إلغاء القرار المنازع فيه، وفي قضايا الاستعجال الإداري يشترط كذلك القيام بتظلم، هذا لا يمنع المحكمة من القضاء مؤقتا باستمرار صرف المرتب للموظف الذي صدر في حقه قرار إداري تأديبي بالفصل عن العمل.

لقد دأب الاجتهاد القضائي في الجزائر على عدم اشتراط التظلم لقبول الدعاوى الاستعجالية في مجال وقف التنفيذ، خاصة بعد الإصلاح الذي جاء به القانون 90-23 أين أصبح التظلّم الإداري وجوبي فقط بالنسبة للقرارات الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية بحيث أعفت المادة 169 ق.إ.م من قاعدة التظلم الإداري المسبق بالنسبة للطعن أمام الغرف الإدارية بالمجالس القضائية، وجاء في كثير من قرارات المحكمة العليا (غرفة إدارية) أو مجلس الدولة حاليا، أنه في قضايا الاستعجال لا يشترط القيام بالطعن الإداري المسبق أو التظلم الإداري، لأن العبرة بطابع الاستعجال[2]، إلا أنه قد يثور إشكال في حالة قيامنا مثلا برفع دعوى إلغاء أمام مجلس الدولة، وقبله إجراء تظلم إداري في قرار يستوجب المشرع التظلم منه قبل رفع دعوى الإلغاء (قرارات السلطة المركزية، قرارات بعض الهيئات المنصوص عليها بموجب قوانين خاصة).

ومن جهة أخرى، نرفع دعوى استعجالية بوقف تنفيذ القرار، فما العمل هل ننتظر جواب الإدارة عن التظلم المرفوع إليها والذي قد يستغرق شهور ؟

---

[1] - **حسين عبد السلام جابر**، الطلبات المستعجلة، مرجع سابق، ص 27.

[2] - انظر مثلا قرار الغرفة الإدارية، المحكمة العليا، مؤرخ في 1985/12/28 بين (ح ع، ضد/مدير الضرائب المباشرة لولاية ومن معه) المجلة القضائية ،عدد 3 سنة 1989.

الحل حسب الأستاذ شيهوب مسعود هو رفع الدعوى الاستعجالية وإرفاقه بنسخة من التظلم المرفوع أمام الجهة الإدارية حتى تُقبل الدعوى الاستعجالية، وبالتالي بمجرد بيان أننا قدمنا تظلماً للجهة الإدارية المعنية يُقبل تسجيل دعوى الاستعجال[1].

وفي قرار حديث صادر عن مجلس الدولة يتعلق بوقف تنفيذ قرار طرد أجنبي من التراب الوطني صادر عن مصالح الشرطة المحلية طالب به رعية سورية، جاء في منطوق القرار:

في الشكل : ***الإشهاد للمدعي برفعه تظلم ضد القرار محل الطلب مما يجعل الطلب مقبولا شكلاً***[2].

الملاحظة الأولى التي تتبادر إلى الذهن مباشرة هي أن مجلس الدولة اعتبر التظلم شرط وجوبي لقبول الدعوى الاستعجالية شكلا.

وفي المقابل قبِل بالدعوى الاستعجالية في غياب طعن بالبطلان في القرار المطلوب وقف تنفيذه، والأكثر من ذلك أعطى للمدعي مهلة من أجل رفع دعوى بالبطلان أمام مجلس الدولة بعد أن أمر بوقف تنفيذ قرار الطرد من التراب الوطني، مبررا ذلك بحالة الاستعجال القصوى.

خلاصة القول أن الاجتهاد القضائي في الجزائر بقي متذبذباً بخصوص شرط التظلم لقبوله الدعوى الاستعجالية، فأحيانا يشترط القيام بمراجعة إدارية للقرار المُراد توقيفه ولا يشترط ذلك في أحايين كثيرة.

هذا النقاش يقودنا إلى التطرّق إلى نقطة أخرى مهمّة تتمثل في قبول الدعوى الاستعجالية حتى في حالة عدم وجود قرار إداري سابق (أنظر القرار الصادر عن المحكمة العليا والمنشور بالمحكمة القضائية العدد 2 سنة 1989 ص 216).

---

[1] - **مسعود شيهوب،** محاضرة ألقيت على المحامين المتدربين دفعة 2004، منظمة المحامين الجهوية لقسنطينة بجامعة منتوري.

[2] - قرار مجلس الدولة رقم 13772 مؤرخ في 2002/08/14 بين س / وزير الدولة ووزير الداخلية والمدير العام للأمن الوطني، مجلة مجلس الدولة، عدد 2002/02، ص 221.

المبحث الثاني : إجــراءات الدعوى الاستعجالية الإدارية وطــرق الطعن فيـــها

تتمثّل دراستنا لإجراءات الدعوى الاستعجالية الإدارية في عدّة محاور تتركّز أساساً في الإجراءات المُتــبعة أمـــام هيــئات القضـــاء الإستعجالي الإداري (المحاكم الإدارية و مجلس الدولة) في المقام الأول ،أي رفع الدعوى الإدارية الاستعجالية وسيرها ،و الذي يتضمّن الشروط الخاصة بالطاعن وكذلك الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى ، ثم مراحل سير الدعوى الإدارية الاستعجالية ،كيفية رفعها،وخصائص التحقيق فيها و أخيرا الحكم – الأمر- الصادر في الدعوى الإدارية الاستعجالية وتنفيذه .

أما المطلب الثاني من هذا المبحث ،فخصصناه لطرق مراجعة الأمر الاستعجالي الإداري أي مدى قابلية الأمر الاستعجالي للطعن فيه بطريق الطعن العادي (الاستئناف و المعارضة) أو غير العادي (الطعن بالنقض و التماس إعادة النظر) .

المطلب الأول : الإجــراءات المتــبعة أمـــام هيــئات القضـــاء الإستعجالي الإداري

تُعتبر المادة 171 مكرر من ق.إ.م الإطار القانوني للقضاء الإستعجالي الإداري ، وهي المجال الحيوي الذي يتحرّك من خلاله قاضي الأمور المستعجلة ،بالرّغم من استبعادها لجملة من النصوص المطبّقة في القضاء الاستعجالي العادي، وعليه فإن المادة 171 مكرر من ق.إ.م قيّدت قاضي الأمور الإدارية المستعجلة بجُملة من الشروط تطرقنا لها آنفاً، بالإضافة إلى أنّها لم تتناول الجانب المتعلق بالإجراءات المتّبعة في رفع الدعوى الاستعجالية أمام الغرف الإدارية، لذلك وجب على القاضي اللجوء دائماً إلى القواعد العامة التي تُنظّم إجراءات التقاضي أمام المجالس القضائية ما لم تكن متعارضة صراحة مع نص المادة 171 مكرر[1].

الفرع الأول : رفع الدعوى الإدارية الإستعجالية وسيرها

تُعتبر الدعوى هي الوسيلة التي يُخوّلها القانون لصاحب الحق للاعتراف له به، أو لحماية مركزه القانوني؛ لذلك سنتطرّق لدراسة الدعوى الاستعجالية الإدارية باعتبارها دعوى قضائية إدارية تحمل من خصائص هذه الأخيرة.

لكن ونظراً لطبيعة الدعوى الإدارية المستعجلة الخاصة فإنّ ذلك يُؤدي بنا إلى القول أنّ إجراءاتها تتميّز عن إجراءات القضاء الإداري العادي.

فهل خصّص المشرع الجزائري إجراءات تتلاءم وطبيعة الدعوى الاستعجالية المُتميّزة وذات الخصوصيّة ؟ أم أنه أبقاها خاضعة لنفس القواعد العامة للدعوى الإدارية ؟

لقد كانت إجراءات الاستعجال في المواد الإدارية محكومة بنصوص المواد 172 إلى 190 وهي نفسها المطبقة في القضاء المدني، لكن وبصدور الأمر 69-77 المؤرخ في 1969/09/18، الذي عدّل المادة 171 مكرر ق ا م المتعلّقة بإجراءات الاستعجال في المواد الإدارية أمام المجالس القضائية، بالإضافة إلى المادة 170 / فقرة11 و 12 والمادة 283 / فقرة 2، أصبحت هذه المواد تشكّل الإطار القانوني لإجراءات الاستعجال في المواد الإدارية مقابل 15 مادة في المواد المدنية، مما ترك نوعاً من الغموض والفراغات القانونية[2]، وسنوضح ذلك من خلال عرضنا لشروط قبول الدعوى الخاصة بالطاعن، وكذا بعريضة الدعوى والتحقيق فيها

[1] - **بشير بلعيد**، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، مرجع سابق، ص 194.

[2] **- Rachid Kheloufi**, Les procédures d'urgence en matière administrative et le code de procédure civil op. Cit, p 60.

وتحضيرها للحكم، معتمدين بخصوص ذلك على القواعد العامة والخاصة في التّشريع الجزائري وكذا التشريعات المقارنة .

الفقرة 1: الشروط الخاصة بالطاعن

تنص المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية : "*... لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزاً لصفة وأهلية التقاضي، وله مصلحة في ذلك، ويُقرّر القاضي من تلقاء نفسه انعدام الصفة أو الأهلية، كما يُقرّر من تلقاء نفسه عدم وجود إذن برفع الدعوى، إذا كان هذا الإذن لازما*".

مُحتوى هذا النص هو الشروط الجوهرية الواجب توفّرها في شخص الطاعن، حتى تكون مقبولة أمام القضاء شكلا، سواء كان قضاءا ًمدنيا ًأو إدارياً كما يمتدّ إلى القضاء المستعجل بصفة أخص.

أولا: المصلحة والصفة

لا خلاف في أنّ تتوفّر في الدعوى المستعجلة مصلحة في إقامتها حتى يُمكن قبولها إذ لا دعوى بدون مصلحة (*Pas d'intérêt pas d'action*)، والواقع أنّه لا يُقبل أي طلب لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرّها القانون، وهذا تحت طائلة عدم القبول. لم يبيّن المشرع الجزائري طبيعة المصلحة الواجبة توفّرها لقبول الدعوى المستعجلة.

في فرنسا، يجب أن يكون لصاحب الشأن مصلحة كافية، وهي ذات المصلحة المطلوب توافرها في الخصومة الأصلية (الموضوعية) ، ومثال ذلك في دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري، باعتبارها دعوى تابعة لدعوى الإلغاء، فإنّ من يطلب إلغاء القرار تكون له أيضاً مصلحة في أن يطلب وقف القرار، وهذا ما سار عليه الاجتهاد القضائي في فرنسا بموجب الحكم الصادر عن محكمة نيس الإدارية " *Sieur Kleinsermas quera C/ Ministère de Développement Industriel et Scientifique, 11/07/1973*"

"*... وأنّ له مصلحة شخصية في طلب إلغاء القرار، وعليه فإن طلب وقف تنفيذ القرار يكون مقبولا...*"[1].

ويعترف مجلس الدولة الفرنسي بالمصلحة الجماعية، كما تكفي المصلحة الأدبية أو المادية متى كانت مباشرة في قبول دعوى الإلغاء، ومن ثمّة وقف التنفيذ، فقد قضى مجلس الدولة

الفرنسي بقبول الطعن المقدّم من المهتمين بالشؤون الدينية ضد القرارات الصادرة من البوليس البلدي[1] أي ضدّ القرارات التي من شأنها أن تشوب استقلال وتخصيص أماكن العبادة.

وقد أدى استعمال مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه عبارات "**أنّ الطاعن له مصلحة**" أو بالعكس "**أنّ الطاعن له صفة**" ، أدى هذا الأمر إلى تباين آراء الفقه حول العلاقة بين المصلحة والصفة[2] فغالبية فقهاء القانون العام في فرنسا ومصر والجزائر يؤيّدون ما ذهب إليه القضاء الإداري الفرنسي والمصري من إدماج مدلول الصفة في شرط المصلحة في دعوى الإلغاء، بحيث تتوفّر الصفة كلما توفّرت مصلحة شخصية ومباشرة[3].

ويبقى صحيحاً أيضاً أنّ الصفة تبدو أحياناً شرطاً مُتميزاً عن شرط المصلحة، وذلك في الحالة التي تقوم فيها النقابات بالدفاع عن المصالح المشتركة لأعضائها والمطالبة بتحسين ظروف وشروط العمل، على أن تكون الدعوى متعلّقة بفئة معيّنة من العاملين ولا تقتصر على أشخاص معيّنين بذواتهم.

فإن النّقابة ذات صفة ولكن ليس لها مصلحة، لأن أعضاء هذه النقابة هم أصحاب الحق أو المركز القانوني، الموضوعي، أما النقابة فقد أُنيط بها حماية مصلحة هؤلاء الأعضاء[4] وفي كلا الشرطين أي البحث عن شرط الصفة والمصلحة فإنّ قاضي الأمور المستعجلة يكتفي بأن يثبت من أنّ ظاهر الأوراق والمستندات تشير إلى وجود مصلحة لمن تقدّم بالدعوى الاستعجالية.

كما يكتفي بأن يثبت بوجود الصفة حسب ظاهر الأوراق دون أن يتغلغل في صميم الموضوع، أو تفسير العقود، أو ما إلى ذلك توصلا إلى تحديد الصفة، وبالتالي لا يجوز لقاضي الاستعجال التغلغل في صميم الموضوع للبث موضوعيا فيما إذا كانت المصلحة والصفة متوفرة أم لا.

وفي هذا يختلف القضاء المستعجل عن قضاء الموضوع، فيكفي القاضي أن يستشعر من ظاهر الأوراق أنّ الدعوى المرفوعة من ذي صفة وعلى ذي صفة، دون أن يتجاوز هذا الظاهر إلى ما يستلزمه البحث عن الصفة الحقيقية.

---

[1] - **محمد عبد السلام مخلص**، نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1981، ص121– 134.
[2] - **محمد عبد السلام، ملخص**، نفس المرجع، ص 135.
[3] **- عبد العزيز صديقي**، شروط قبول دعوى الإلغاء في الجزائر، رسالة ماجستير (غير منشورة)، جامعة باتنة، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، 1998 ، ص 110.
[4] - **محمد محمد عبد اللطيف**، قانون القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 94.

ثانيا: الأهلية

المقصود بأهلية التقاضي هي صلاحية الخصم لمباشرة الإجراءات أمام القضاء على نحو صحيح[1] وهي تُعبّر عن أهلية الأداء في المجال الإجرائي[2].

لا يشترط في الدعوى الاستعجالية توفر الشروط اللازمة لأهلية التقاضي أمام قضاء الموضوع، بل يكفي أن يكون لرافع الدعوى مصلحة محقّقة وحالّة في الإجراء المطلوب، والسبب في ذلك يرجع إلى:

1- طبيعة الاستعجال وما يجب له من إجراءات سريعة لدرء الخطر الطارئ قد تتعارض مع المطالبة بأهلية التقاضي العادية التي تتطلب شروطاً معيّنة قد تستغرق وقتاً طويلاً للحصول عليها.

2- عدم تأثير الأحكام المستعجلة في الموضوع أو أصل الحق الذي يبقى دائماً سليماً بالرغم من صدوره، حيث يجوز للقاصر اللّجوء إلى القضاء في أحوال الضرورة القصوى ويطلب الحكم له بالإجراء الوقتي الذي يراه بصفة عامة ، وللأجنبيّ اللّجوء إلى القضاء المستعجل بغير حاجة إلى تقديم كفالة[3].

الفقرة 2 : الجهة القضائية المختصة بالدعوى الاستعجالية الإدارية

أولا : في فرنسا

الأصل أن رعاية الطبيعة المستعجلة للطلب القضائي تقتضي انعقاد ولاية النظر إلى "**قاضي فرد**" لما فيه من تبسيط الإجراءات وسرعة إصدار الحكم، ويستوي في هذا الخصوص القانون الفرنسي مع المصري والجزائري، إلا أنّه في طلبات الحكم بوقف التنفيذ يُقتصر على عنصر الاستعجال أو على الأقل إقامة توازن بينهما[4]. والأصل في هذا الصدد أن يُنظر الطّلب وتحكم فيه هيئة جماعية في فرنسا ولا يتعارض هذا الأصل مع تقرير بعض الاستثناءات عليه[5] تركّزت في الإجراءات المنازعاتية الإدارية، حيث تم تكريس في الأخير مبدأ القاضي المنفرد (Le juge unique)[6] وهو رئيس الجهة القضائية أو المنتدب من طرفه، سواء جهة درجة أولى أو ثانية أو للنقض.

---

[1] - **معوض عبد التواب**، المرجع السابق، ص 11.
[2] - **محند أمقران بوبشير** ، نظريتا الدعوى والخصومة،ديوان المطبوعات الجامعية ،طبعة1، الجزائر ،1995 ، ص 77.
[3] - **محمد علي راتب، محمد نصر الدين كامل، محمد فاروق راتب**، المرجع السابق، ص ص 83، 84.
[4] - نفس المرجع، ص 86.
[5] - حيث تمنح بعض النصوص الخاصة لرئيس المحكمة الإدارية أو لنائبه صلاحية الفصل في بعض طلبات وقف التنفيذ "المادة 25 L م قانون المحاكم ومجالس الاستئناف، والمادة 6005 L من قانون العمران.
[6]- **Rène carrec**, op cit, p.p 8-10.

وبالتالي وفقاً لقانون 30 جويلية 2000 فإنّ الاختصاص بنظر الطلبات المستعجلة ينعقد لقاضي الأمور المستعجلة (Juge des référés)، وحسب المادة 512. L يكون رؤساء المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنائية، أو القضاة الذين تمّ اختيارهم لهذا الغرض، بشرط أن تكون لهم أقدمية سنتين كحد أدنى، وأن يكونوا قد شغلوا وظيفة مستشار من الفئة الأولى (Grade de conseiller premier)، أما بالنسبة لمجلس الدولة فإن قاضي الأمور المستعجلة هو رئيس القسم القضائي وكذلك مستشاري الدولة الذين تم اختيارهم لهذا الغرض[1].

ثانيا: الجزائر

من خلال تمعّننا في النصوص الخاصة بالقضاء الإداري المستعجل في الجزائر، نجد هناك عدة اختلافات واضحة في تحديد الجهة القضائية المختصة وكذلك التشكيلة المختصة بالحكم، إذ تنص المادة 171 مكرر : *"... في جميع حالات الاستعجال يجوز لرئيس المجلس القضائي أو العضو الذي ينتدبه بناءا على عريضة تكون مقبولة ... الأمر بصفة مستعجلة باتّخاذ كافة الإجراءات اللازمة باستثناء ما تعلق منها بأوجه النزاع ..."* وتنص المادة 2/283 من قانون الإجراءات المدنية : *"... ويسوغ طلب صريح من المدعي إيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه..."* إلا أنّه بالرجوع إلى نص المادة 170 من قانون الإجراءات المدنية نجد أنّ التشكيلة جماعية حيث تنص : "*... ومع ذلك لا يجوز للمجلس القضائي بأي حال من الأحوال أن يأمر بوقف تنفيذ قرار يمس حفظ النظام والأمن العام والهدوء العام...*".

وعليه فإنّ الطلب المستعجل إماّ أن يُرفع أمام قاضي الأمور المستعجلة الإداري -وهو رئيس مجلس الدولة- حسب نص المادة 283 فقرة 2 أو رئيس المجلس القضائي أو العضو الذي ينتدبه، حسب المادة 171 مكرر وعادة ما يكون القاضي الإداري الاستعجالي هو رئيس الغرفة الإدارية المحلية، هذا الاختلاف في الجهات القضائية المختصّة وفي التشكيلة المختصة بالحكم أدى إلى اختلاف الفقهاء الجزائريين حول طبيعة قضاء كل جهة، وكذا حول طبيعة القرار عن كل جهة.

[1]- J.O n° 151 du 01/07/2000, loi n° 2000-597, du 30/06/2000, relative au référé devant les juridictions administratives.

الفرع الثاني : مراحل سير الدعوى الإدارية الاستعجالية

لم يتناول المشرّع الجزائري في المادة 171 مكرر الجانب المتعلق بالإجراءات المُتبّعة في رفع الدعوى الاستعجالية أمام القضاء الإداري، لذلك يرجع القاضي إلى تطبيق القواعد العامة التي تنظم إجراءات التقاضي أمام المجالس القضائية؛ وتُرفع الدعوى بإيداع عريضة مكتوبة وموقّع عليها من طرف الخصم أو محاميه لذى الجهة القضائية المختصة، وتمرّ عبر مراحل نوجزها فيما يلي :

الفقرة 1 : مرحلة إعداد عريضة افتتاح الدعوى الاستعجالية الإدارية

تُرفع الدعوى الإدارية المستعجلة بعريضة مكتوبة طبقا للمادتين171مكرر الفقرة01 و169 من قانون الإجراءات المدنية، وتكون العريضة الافتتاحية مصحوبة بعدد من النسخ بعدد الخصوم مع مراعاة الشروط المنصوص عليها بالمواد 12، 13، 15 من ق.إ.م، بالإضافة إلى الشروط الشكلية الخاصة بميدان وقف التنفيذ حيث يُرفق الطلب بالقرار الإداري المطلوب وقف تنفيذه وكذلك عريضة دعوى الإلغاء باعتبارها دعوى أصلية.

كما يجب تحديد البيانات التي يجب أن تتضمّنها الدعوى الإدارية، وكذلك العناصر والشروط الشكلية التي يُوجب القانون توفّرها لقبول النظر أو الفصل فيها، وهي تتمثّل في:

– ذكر الجهة القضائية المختصة بالدعوى؛

– ذكر هوية الأطراف بكل دقة (اسم مقدم العريضة، وظيفته وموطنه، وكذلك أسماء المدعى عليهم ومحال إقامتهم...)؛

– تحديد موضوع النزاع والوثائق المؤيّدة للحق فيه، وذلك من خلال وضع ملخص للوقائع مدعومة بطلبات المدعي؛

– توقيع عريضة الدعوى الاستعجالية الإدارية من طرف المدعي كأصل عام، إلا أنّ المُشرّع قد يشترط لقبول العريضة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة أن تكون مُوقّعة من طرف محام مقبول لديها طبقا للمادة 239 من ق.إ.م، وكذلك طبقا للمادة 39 من القانون العضوي 01/98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق بصلاحيات مجلس الدولة وتنظيمه وسيره "*تخضع الإجراءات في مجال المنازعات أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية*".

الفقرة 2 : طرق رفع الدعوى الاستعجالية الإدارية

يُرفع الطلب أمام القضاء الاستعجالي العادي بواسطة عريضة موقّعة من طرف العارض ، أو وكيله، إلى رئيس الجهة القضائية ؛وذلك بطريقتين :

– حالة الاستعجال البسيط، تُقدّم العريضة إلى كتابة الضبط من أجل قيدها في سجل خاص وتحديد تاريخ الجلسة، وبعد ذلك يُكلّف الخصوم بالحضور وفقاً للأوضاع المقرة قانوناً.

– حالة الاستعجال القصوى (استعجال من ساعة إلى ساعة) : تُقدّم فيها الدعوى إلى القاضي المكلّف بنظر القضايا المستعجلة بمقر الجهة القضائية مباشرةً وقبل قيدها في سجل كتابة الضبط وذلك في غير الأيام والساعات المحددّة لنظر القضايا المستعجلة، ويقوم القاضي فوراً بتحديد تاريخ للجلسة، ويأمر بحضور الأطراف في الحال والساعة، ويجوز له الحُكم حتى في أيام العطل[1].

غير أن المادة 171 من قانون الإجراءات المدنية الخاصة بإجراءات القضاء المستعجل في المواد الإدارية بنصّها في الفقرة الأولى *"...وتُستبدل في المواد الإدارية المواد 172 و 173 إلى 189 الخاصة بتدابير الاستعجال والقضاء المستعجل بالأحكام التالية ...»*؛ دون أن تنصّ على التطبيق العملي والعرف القضائي السائد.

حيث لم يفلح المشرع في تقنين كل الأحكام المتعلقة بالدعوى الاستعجالية في المواد الإدارية مقارنة مع النّصوص الخاصّة بالقضاء الاستعجالي العادي. هذه الأخيرة التي تظهر أكثر اكتمالا[2].

في رأينا لا بدّ من إعطاء المزيد من الأهمية لهذا القطاع من القضاء خاصة بالنّسبة للقرارات الماسّة بالحريات العامة الفردية والجماعية، وهذا ما جسّده المُشرع الفرنسي في التعديل الجديد، حيث يتم الفصل خلال 48 ساعة.

الفقرة 3 : مرحلة إعلان أو تبليغ الدعوى الاستعجالية الإدارية

طبقاً للفقرة ما قبل الأخيرة من نص المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية، فإنها تشترط تبليغ العريضة إلى المدعى عليه المُحتمل اختصامه، مع تحديد أجل للرّد، وكذلك المادة 2/283 من ق.إ.م؛

---

[1] - المادة 184 من قانون الإجراءات المدنية.

[2] - **مسعود شيهوب**، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية"، المرجع السابق، ص 497.

لذلك فإن تبليغ المدعى عليه للحضور إلى الجلسة المحددة لابد منه، وقد بيّنت المادة 170 من ق.إ.م أن العريضة وتبليغها تسري عليها القواعد المنصوص عليها في المادة 169 من ق.إ.م، وهذه المادة تحيلنا إلى المادة 13 من نفس القانون.

وبموجب هذه المواد فإنّ المُدعى عليه يُستدعى للحضور بواسطة تكليف بالحضور إلى الغرفة الإدارية، وهذا الاستدعاء يجب أن يتضمّن كأصل عام على البيانات التالية:

- اسم ولقب مُقدم العريضة ومهنته وموطنه؛
- تاريخ تسليم التكليف بالحضور والموظف القائم بالتبليغ وتوقيعه؛
- اسم المرسل إليه ومحل إقامته؛
- ذكر الجهة القضائية المختصة بالطلب واليوم والساعة المحددة؛
- ملخص الموضوع والمستندات.

ويُسلّم التكليف بالحضور إلى المُدعى عليه طبقاً للمادة 228 ق.إ.م، إماّ بواسطة كاتب الضبط أو يرسل بطريق البريد المضمون الوصول ضمن ظرف موصى عليه، أو بالطريق الإداري، أو بواسطة المُحضر القضائي، وفي الغالب فإنّ إجراءات الاستدعاء أمام الغرفة الإدارية تتمّ بواسطة البريد المضمّن وفي حالة الاستعجال القصوى يجوز لرئيس الغرفة الإدارية استدعاء المُدعى عليه بواسطة برقية أو بواسطة المحضر القضائي الذي يُحرّر محضر بالتبليغ تكون له الحُجيّة التامة أمام القضاء[1].

الفقرة 4 : خصائص التحقيق في الدعوى الإدارية الاستعجالية

نظراً لكون الدعوى الاستعجالية دعوى قضائية فهي تخضع لبعض القواعد الخاصة للتحقيق في الطلب وهذا ما سنُبينه في العناصر التالية :

أولا : <u>الطابع التنقيبي (الاستقصائي)</u>

تتميّز الإجراءات في المادة الإدارية بالطابع الاستقصائي، حيث يظهر دور القاضي الفاعل في البحث والتحقيق عند سير الدعوى فهو شبيه بالإجراء المُتّبع أمام المحاكم الجزائية في الجزائر وفرنسا، في حين أنه اتهامي في البلدان الأنجلوساكسونية. وقد اكتسب الإجراء المدني الفرنسي مع إنشاء قاضي تحضير الدعوى جزئياً طابعاً استقصائياً، وهذا الطابع تأكّد بإصلاحات الإجراءات المدنية[2].

---

[1]- **بشير بلعيد**، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، المرجع السابق، ص 199، 200.
[2]- **جورج فوديل، بيار دلفولفييه**، ترجمة منصور القاضي، القانون الإداري، الجزء الثاني، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2001، ص 142.

ففي نظام القضاء الإداري الفرنسي يتردّد في أحكام مجلس الدولة أنّ القاضي الإداري "***يُوجه***" أو "***يُوجه لوحده***" تحضير الطلب القضائي مستخدماً في هذا الشأن إجراءات التحضير المختلفة، وعليه يُمكن أن يأمر القاضي الإداري بأن يضمّ الملف إثبات الحالة على يد محضر قضائي ،ويضم محاضر التحقيق، أو تقارير الشرطة، أو صور فوتوغرافية؛ في حين أنّه إذا كان لا يستطيع توجيه أوامر إلى الإدارة في الأساس ،فإنّه بإمكانه أن يوجه إليها أوامر في نطاق التحقيق ،وأن يفرض عليها تقديم أي مستند قابل لأن يثبت قناعته وأن يتيح التثبّت من ذرائع الملتمس[1].

أما بالنسبة لإجراءات التحضير (التحقيق) غير العادية، والتي تقضي بصدور حكم قضائي في الموضوع كالأمر بالخبرة أو المعاينة، وبالرغم من أهميتها تبقى نادرة في القضاء الإداري في فرنسا ومن ذلك حكم محكمة Nantes الصادر في 1974/12/19 والخاص بقضية " De la rocade de baule" والذي جاء فيه : "*... ولإمكان تقدير مختلف أضرار المدعي ... فإن المناسب أن تنتقل المحكمة للمعاينة*".

وبالرّجوع إلى التشريع الجزائري نجد أنّ الأمر لا يختلف كثيراً ،حيث طبقاً للمادة 43 من قانون الإجراءات المدنية يجوز لرئيس الغرفة الإدارية (المحكمة الإدارية) أن يأمر بالحضور الشّخصي للأطراف لسماع ملاحظاتهم في الجلسة وأن يأمر بأي إجراء يراه لازماً للتحقيق في الدعوى، كما يجوز له أن يُقرّر بأن لا محل للتحقيق ويُحيل الملف على النيابة العامة إذا تبيّن في عريضة الدعوى بأن حل القضية مؤكد حسب المادة 170 من ق.إ.م.

كما يجوز للقاضي الإداري أن يتدخل في سير الدعوى، وذلك من خلال الأمر بتقديم مستندات يراها لازمة للتحقيق في الدعوى بالإضافة إلى إمكانية استدعاء أعوان الإدارة لسماع شهادتهم؛ لقد نصت على ذلك الفقرة الأخيرة من المادة 170 من ق.إ.م.

بالإضافة إلى هذه القواعد العامة، هناك إجراءات تحقيق خاصّة منصوص عليها ضمن القوانين المختلفة، ولعل أهمها قانون الإجراءات الجبائية الذي يُعطي للقاضي **إمكانية الأمر بمراجعة التحقيق الذي يُسند إلى أعوان من إدارة الضرائب غير الذين قاموا بالتّحقيق الأول.**

أمّا تعيين الخبير من أجل القيام بخبرة سواء بصفة تلقائية أو بطلب من أحد الأطراف فقد نصّت عليه المادة 01/86 من قانون الإجراءات الجبائية الجزائري، وكذلك الأمر بالنسبة لردّ الخبير الذي يوجه للقضاء الإداري خلال 8 أيام.

[1]- **جورج فوديل، بيار دلفولفييه**، القانون الإداري، المرجع نفسه، ص 143.

إنّ الحِكمة من ذلك تكمن في محاولة إحداث نوع من التوازن بين طرفيّ الدعوى، فالإدارة غالباً ما تكون مدعى عليها، ويجد المدعي صعوبة في إثبات ما يدعيه بسبب السّر المهني للأعوان العموميون[1]، ولذلك لا يُوجد ما يمنع تطبيق هذه القواعد على الدعوى الاستعجالية الإدارية بصفة عامة لعدم وجود نصوص خاصة بها.

ثانيا : الطابع الوجاهي

تنصّ المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية : "*... وتُبلّغ عريضة الطلب المستعجل ... فوراً إلى المُدعى عليه المُحتمل اختصامه مع تحديد أجل للرد...*" كما تنص المادة 2/283 من قانون الإجراءات المدنية "*... ويسوغ لرئيس الغرفة أن يأمر بصفة استثنائية وبناءا على طلب صريح من المُدعي إيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه بحضور الأطراف أو من أُبلغ قانونًا بالحضور*".

فالقضاء المستعجل ليس إجراءاً تحفظيّاً وإنّما هو قضاء بحماية قانونية، هو فصل في خصومة وادّعاء يتضمن نزاعاً، على خلاف الأوامر على عرائض أو أوامر الأداء[2] مما يجعل مبدأ المواجهة من أهم مبادئ التقاضي الإداري، لأنها ضمانة من ضمانات حقوق الدفاع.

في القضاء الإستعجالي الإداري فإن مبدأ المواجهة له وزنه، فالفقرة 7 من المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية تنصّ على أن تُبلّغ عريضة الطلب المستعجل فوراً إلى المدعى عليه المُحتمل اختصامه مع تحديد أجل للرد دون تسجيل ملاحظاته[3].

لقد اعترف المجلس الدستوري في فرنسا لمبدأ المواجهة كمبدأ له قيمة دستورية في قراره المؤرخ في 1989/12/29، واعتبره مجلس الدولة الفرنسي كمبدأ عام للقانون، غير أنّ هذا المبدأ تم تفكيكه في القضاء المستعجل، حيث أنّ القاضي غير مُلزم بإعلام المدّعي بملاحظات الدفاع الخاصة بالمدعى عليه (قرار مجلس الدولة 1985/03/29، بلدية Sistéron)[4] وما يبرّر هذا الانفكاك قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 1972/04/19 حيث أكد أنّ القضاء المستعجل "كونه إجراء خاص يتكيّف مع طبيعة الطلب وخصوصاً إصدار قرار سريع"[5]، ثم تأكيد ذلك من خلال قرار مجلس الدولة 22 مارس 1999 "إنّ الأمر الاستعجالي باعتباره ناتج عن إجراء خاص، يتكيّف مع طبيعة الطلبات ولضرورة قرار سريع".

---

[1]- **مسعود شيهوب**، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص ص 243-244.

[2]- **محند أمقران بوبشير** ،، نظريتا الدعوى والخصومة، المرجع السابق، ص 366.

[3]- **Rachid Kheloufi**, op. Cit, p 57.

[4] - **Anne Sophie Sarday**, le référé en matière administratif, (www.etudroit@yahoo.fr), pp 3-4.

[5] - **Christian Huglo**, "la pratique des référés administratifs ", édition Litec, 1993, p49.

إذن القاضي الاستعجالي (الإداري) لا يُنكر مبدأ المواجهة في التّحقيق وإنما لا يتم إعلام المُدعي (الطالب) بالملاحظات المُقدمة من طرف الخصم جواباً على طعنه الذي تم تبليغه به.

وإجراءات قضاء الوقف الاستعجالي وقضاء الحريات الاستعجالي معفاة من طلبات محافظ الدولة، دائماً من أجل ربح الوقت[1]. ومن المقرّر قانوناً أن غياب المدعى عليه لا يمنع المحكمة من الفصل في الدعوى بعد أن تتحقّق من صحة تبليغه، على أنه في القضاء المستعجل يملك القاضي أن يفصل في الدعوى بالجلسة الأولى إذا كانت مهيّأة للبث فيها، حتى وإن تغيّب المدعى عليه ولم يكن مبلغاً لشخصه.

كما يجوز في الدعاوى المستعجلة الحكم في الدعوى في الجلسة الأولى بناءاً على طلب المدعى عليه الحاضر ولو تغيب المدعي[2].

ثالثا: الطابع الكتابي

نظرياً، تُعتبر الإجراءات الإدارية كتابيةً في حين أن الإجراءات المدنية تكون شفاهة، بينما عملياً، فالإجراءات في المواد المدنية تأخذ الشكل الكتابي بالرغم من عدم وجود نص يُفيد لزوم الكتابة في المرافعات المدنية، ما عدا بالنسبة للدعاوي أمام المحكمة العليا وهو ما تنصّ عليه المادة 239 من قانون الإجراءات المدنية.

فإذا استثنينا النصوص الخاصة بعريضة افتتاح الدعوى التي تشير إلى أن العريضة تكون مكتوبة فإنّ باقي النصوص قد يُفهم منها أن الأصل في المرافعات المدنية الشفوية، مثلا تشير المادة 1/31 من ق.إ.م إلى أن: "***الخصوم ملزمون بأن يشرحوا دعواهم في هدوء***".

كما تنص المادة 33 من ق.إ.م على أن "***يكون سماع أقوال الخصوم أو وكلائهم أو محاميهم حضوريا***" .

أما في مجال المنازعات الإدارية فإنّ الطابع الكتابي يُعتبر من الخصائص التقليدية للإجراءات القضائية الإدارية. وتدور الإجراءات بصورة رئيسية كتابياً، طالما أنّه يترتب على المُدّعين تأييد ادعائهم بموجب مذكرات مكتوبة والتي تُعتبر العناصر الوحيدة التي يأخذها القاضي بعين الاعتبار، أما المرافعات المسماة "ملاحظات شفوية" فهي نادرة وتستهدف تطوير المذكرات الكتابية[3].

---

[1] - **Christian Huglo**, op cit, p 49-50.

[2] - **صلاح الدين بيومي، إسكندر زغلول**، قضاء الأمور المستعجلة، دار الكتب،القاهرة ،مصر، ص 79.

[3] - **أحمد محيو**، المرجع السابق، ص 72.

يظهر جلياً من نص المادة 170 من قانون الإجراءات المدنية الخاصة بالتحقيق أنّ المرافعات تكون كتابية وتأخذ شكل مذكّرات جوابية مكتوبة ومُتبادلة بين الخصوم، ولا توضع القضية في الجلسة لتقديم الملاحظات الشفوية إلا بعد اكتفاء الأطراف بمذكراتهم المكتوبة، ودعماً لمذكراتهم التي يكونون قد تبادلوها أثناء سير التحقيق في القضية.

من الناحية العملية الفرق بين الإجراءات الإدارية والإجراءات المدنية، يكمن في أنه بالنسبة للأخيرة تتم عن طريق تبادل المذكرات وجاهياً في الجلسة تحت إشراف الرئيس، بينما الأولى تتم عبر كتابة الضبط التي تتولى استقبال المذكرات وتبليغها تحت إشراف المستشار المقرر إلى الخصوم الذين يمنحهم هذا الأخير أجلا لتقديم رد يودع لدى كتابة الضبط[1].

إنّ الطابع الكتابي في المنازعة الإدارية، في رأينا له أصول في التراث الثقافي للإدارة الفرنسية التي أثّرت على عمل القضاء الإداري بحُكم اعتبارات معيّنة تتمثّل على وجه الخصوص:

- أنّ الإدارة وظيفياً لا يُمكنها العمل إلا من خلال وثائق ومستندات وبالتالي فتعاملها مع الآخر لا يكون إلا بواسطة الكتابة.
- رواسب ما عُرّف بالإدارة القاضية (1784) (Administration juge) حيث تمّ إسناد مهمة الفصل في المنازعات الإدارية إلى الإدارة ذاتها، أي إلى أشخاص موظفين عاملين بالإدارة العامة، الوزارات والهيئات الإدارية... إلخ[2].
- إنّ قضاة المنازعات الإدارية في فرنسا هم من خريجي المدرسة العليا للإدارة الفرنسية وبالتالي فهم متشبعون بالمبادئ القائمة على أساسها نشاط الإدارة ومن بينها "الكتابة".

بالإضافة إلى ما سبق ذكره فإنه لا يخفى على أحد أن الطابع الكتابي له من الفوائد العملية (المحافظة على الملف دون تحريف، متعمّداً كان أو عن طريق السّهو) مما يجعل كل التخصّصات القضائية تعمل به سواء مدنية، جزائية أو غيرها).

إنّ الطابع الخطي هو ما تعتمدُه إجراءات التحقيق في الجزائر وفي فرنسا أيضاً ، إلا أنّ قانون العدالة الإدارية أتى بتعديلات هامة في مجال القضاء المستعجل بموجب قانون 30 جوان، حيث جعلت هذه الإجراءات مُمكن أن تكون خطيّة كما يُمكن أن تكون شفوية، وهو ما نصّت

[1] - **مسعود شيهوب**، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 247.
[2] - **محمد الصغير بعلي**، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2002، ص 41.

عليه المادة L. 522-1 من قانون العدالة الإدارية : " ***قاضي الاستعجال يفصل في ظل إجراءات مكتوبة أو شفوية***"[1].

رابعا : طابع الشّرعية

إن سُرعة الفصل في الدعاوى الإستعجالية تُعد أهم ميزة تتمتّع بها هذه الدعاوى نظراً لأهمية هذه الخاصيّة في تحقيق العدالة واستقرار الأوضاع والمعاملات، وقد نصّت المادة 171 مكرر "...في جميع حالات الاستعجال.. الأمر بصفة مستعجلة باتّخاذ كافة الإجراءات اللازمة...".

لقد استعمل المشرع الجزائري عبارات تدلّ دلالة واضحة على طابع السّرعة في تحضير الدعوى الاستعجالية الإدارية مثل عبارة "**فورا**"، "**دون تأخير**" بالإضافة إلى مصطلح "**بصفة مستعجلة**"، وحدّدت من ذلك كله بعض المواعيد المتعلقة باستئناف الأوامر الصادرة أمام مجلس الدولة بـــ 15 يوما[2].

وإذا كان قاضي الموضوع يمتلك سلطة تقديرية من حيث تحديد الزمن الذي يُمكن أن يستغرقه الطلب القضائي، فإنّه يعود للقاضي الإسراع في تحضير الطلب أو التمهّل فيه، إلاّ أنه فيما يتعلق بالطلبات المستعجلة فإنه يتعيّن على القاضي السرعة في تحضيره، فالقاضي مقيّد من جهة بإنهاء تحضير الطلبات، ومن جهة أخرى عليه إنجاز هذا العمل قبل صدور الحُكم في الموضوع، وهذا يتطلّب تقصير المواعيد المقرّرة للخصوم، حتى يقدّموا مذكراتهم وملاحظاتهم[3].

والملاحظ أن عدم تحديد مدة معيّنة يجعل هذه النصوص مجرّد توجيهات من جانب المشرع تنمّ عن رغبته في سرعة الفصل، دون أن يترتّب على مخالفتها أي بطلان[4].

في القضاء الفرنسي فإنّ الاستعجال يُخوّل القاضي السلطة التقديرية في تحديد الزمن الذي يستغرقه تحضير الطلب المستعجل، وتتأثر هذه السلطة التقديرية بالظروف الخاصة للدعوى، وبالتّبعية القاضي يملك أيضا سلطة تقدير إمكانية رفع الدعوى من ساعة إلى ساعة أو الاستعجالي العادي.

---

[1] - J.O N° 151 du 1/7/2000, loi N° : 2000-597, du 30/06/2000, relative au référé devant les juridictions administratifs, [www.senat.fr].

[2]- **Rachid Kheloufi**, Op.cit, p 65.

[3] ـ **فهد بن محمد الدغيثري**، مرجع سابق، ص 266.

[4] ـ **ماجد راغب الحلو**، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995، ص 569.

وبالمقابل فإن المادة 120 من قانون المحاكم الإدارية في فرنسا تُقرّر بأنّ التّحضير (التحقيق) يجري على وجه الاستعجال، كما أن ذات المادة تقرّر احترام المواعيد تحت طائلة الاعتداد بالرّدود والملاحظات دون إعذار لصاحب الشأن، والملاحظ خُلوّ النص الآنف الذكر من تحديد المواعيد المطلوب احترامها تاركا الأمر لتقدير القاضي، مع مراعاة الحد الأدنى لها، ويرى جانب من الفقه أن هذه القواعد كافية لمعالجة التأخر والتقاعس، كما انتقد جانب آخر من الفقه صحّة توجّه المشّرع من حيث تحديد الميعاد واحد لتباين الوقائع واختلاف ظروف كل منازعة[1].

إذا كان امتناع المشرع الفرنسي في غالب الأحيان عن تحديد مهل زمنية معينة لتحضير الدعوى، فإن تدخّل السلطة التنفيذية ممثلة في وزارة العدل في تسيير القضايا الموضوعة بين أيدي القضاة في الجزائر قد بلغ مداه من خلال تحديد عدد التأجيلات[2]، وهذا ما يتنافى ونص المادة 170 من ق.إ.م التي تنص على أنه "... *عندما تصبح القضية مهيأة للفصل فيها... يقوم المستشار المقرر بإيداع تقريره المكتوب...*" والمادة 248 من ق.إ.م التي تنص : "*...إذا رأى المستشار المقرر أن القضية مهيأة للحكم فيها فأنه يودع تقريره...*".

ما يمكن استنتاجه أن القاضي وحده من يقرر أن القضية مهيأة للفصل فيها أم لا وليس عدد الجلسات والتأجيلات والملفات والقضايا تختلف باختلاف مواضيعها ونزاعاتها.

بالرجوع إلى القانون الخاص بالقضاء المستعجل في فرنسا والمدمج في قانون العدالة الإدارية نجد المادة L. 511-1 تنص : "*يفصل قاضي الأمور المستعجلة بإجراءات ذات طابع مؤقت دون أن يمس أصل الحق وفي **أقصر المواعيد الممكنة***" المحدد للفصل في الدعوى إلاّ في حالات الوقف الخاصة التي يضع المشرع ميعاد معين للوقف كميعاد 48 ساعة أو ما يعرف بالوقف السريع المفتوح للوالي في مواجهة القرارات المحلية.

كما يمكن الإشارة إلى أنه في مجال التعدي والاستيلاء والذي مجاله قضاء الحريات référé liberté"، فإن القاضي عليه أن يفصل أيضا في مهلة 48 ساعة ،واستئناف قرارات القاضي الإستعجالي الذي يتم خلال 15 يوما تخص رئيس قطاع المنازعات لمجلس الدولة، أو العضو

[1] - **فهد بن محمد الدغيثري**،المرجع السابق،ص267.

[2] - تعليمة من وزير العدل تحدد عدد التأجيلات بـ 5 في القضايا المدنية ، مما أثر على نوعية الأحكام وأرهق القضاة.

الذي ينتدبه، والذي يجب عليه أن يفصل في مدة 48 ساعة أيضا، (المادة L.523-1) من قانون العدالة الإدارية، فحماية الحريات يمكن أن تبرر تحديد مدة خاصة[1].

في الجزائر المادة 171 مكرر في فقرتها الثانية تستبعد صراحة المواد 172، 173، و 183 حتى 190 من قانون الإجراءات المدنية المتعلقة بتدابير الاستعجال والقضاء المستعجل أمام المجالس والمحاكم الفاصلة في المواد المدنية، وتُحيلنا الفقرة الأولى من المادة 171 مكرر على المادة 148 وكذلك تلغي أحكام المواد 149 إلى 154 التي تُعْنى بإجراءات جِدّ بعيدة عن متطلبات الاستعجال ،و قانون الإجراءات المدنية يحيل في مسائل الاستعجال إلى نصوص تحكم قضايا الموضوع والتي لم يكن الاستعجال انشغالا لها، وعليه فإن العريضة الاستعجالية هي عريضة مقيدة ومسجلة ومدروسة كأي قضية عادية في الموضوع[2].

[1]- **Gilles Darcy, Michel Paillet**, Op.cit, p 268.
[2]- **Rachid Kheloufi**, Op.cit, p 68.

الفرع الثالث : الحكم في الدعــوى الإدارية الاستعجاليـــة وتنفيذه

إنّ الحُكم الصادر في الطلبات المستعجلة أمام القاضي الإداري الإستعجالي يُعتبر النّتيجة والمحصّلة للخصومة المستعجلة، فكل مُطالبة قضائية لابدّ وأن تنتهي بحكم أو قرار أو أمر، حتى ولو كانت تلك النتيجة هي الحكم ببطلان الطلب، أو عدم قبوله، أو سقوط الخصومة، أو تركها، أو القضاء بعدم الاختصاص.

لذلك يجب أن يصدر الأمر الاستعجالي في الشّكل الذي تصدر فيه الأحكام عادة، كما يجب تسبيبه والنّظر فيه من قبل القاضي الفرد، أو المداولة حوله بين التّشكيلة الجماعية لقضاة المحكمة أو مجلس الدولة، كما أنه يقبل الطعن بطرق الطعن المقررة للأحكام، وذلك إذا توافرت شروط الطعن.

ولا يختلف الحكم الصادر في المادة الإستعجالية عن غيره من الأحكام العادية في الموضوع.

وسنتناول بهذا الخصوص الطبيعة القانونية للأوامر المستعجلة وشكلها ومضمونها،ثم إجراءات التبليغ والتنفيذ.

الفقرة 01 الطبيعة القانونية للأمر الإستعجالي الإداري :

يختص بالنّظر في الطلبات المستعجلة قاضي الأمور المستعجلة (رئيس المجلس القضائي وهو رئيس المحكمة الإدارية أو القاضي الذي ينتدبه ورئيس مجلس الدولة)، وقد يصدر بتشكيلة جماعية عند توافر الشروط التي حدّدها القانون، وأيّا كان الحكم في الطلب فإنه سيكون حكماً مستعجلا، ويترتّب على ذلك الطابع الوقتي.

ونظراً لأن الطلبات المستعجلة من الطلبات الوقتية السابقة على الفصل في الموضوع، فإن الحكم الذي يصدر يكون مؤقتا من جهة، ولكن هذه الصفة لا تحول، من جهة أخرى، دون اعتبار الأمر الإستعجالي حكماً قطعيّاً في الفصل فيه. وبناءا على ذلك سنتناول هاتين الخاصيتين اللتين يتميّز بهما الأمر الاستعجالي.

أولا : <u>الأمر الاستعجالي ذو طبيعة مؤقتة</u>

تنقسم الأحكام من حيث وظيفتها إلى أحكام موضوعية وأحكام مؤقتة أو مستعجلة، ويُقصد بالحكم الموضوعي الحكم الذي يفصل في مطالبة بحق أو مركز قانوني موضوعي فيؤكد وجوده أو ينفيه أو يرتّب آثاره. أما الحكم المستعجل فيقصد به الحكم الفاصل في طلب إجراء وقتي

مستعجل لحماية الحق أو المركز القانوني الموضوعي مؤقتا من خطر التأخير الذي يُهدّد بأضرار محدقة، ولحين حمايته بحكم موضوعي[1] الطلب المستعجل وفق حقيقة الطلب القضائي الذي صدر فيه الحكم وما قضى به فيه، فإنه بالنظر للطلب المستعجل نجد أنه لا يتضمن أي مطالبة بحق أو مركز قانوني موضوعي، كبطلان العقد أو إلغاء القرار، وإنما يتضمّن فقط مطالبة بإجراء وقتي هو وقف تنفيذ قرار، أو وقف أشغال ،أو تعيين خبير ... إلخ؛ لحين الفصل في الموضوع[2].

لقد نصّت على ذلك المادة 186 من قانون الإجراءات المدنية : " *الأوامر التي تصدر في المواد الاستعجالية لا تمس أصل الحق*" وعليه فالحكم المستعجل المُؤقّت يقوم على وقائع قابلة للتغييّر والتبديل وذلك متى كانت لم تستقر بعد على نحوٍ أو آخر بحكم قضائي، أو بعقد ،أو بوضع قانوني ثابت[3].

وهو ما قضى به المجلس الأعلى بتاريخ 1985" *... تُعدّ الأوامر المستعجلة تدابير مؤقتة، الصادرة على جناح السُرعة تحقيقًا لحماية الحق من الضرر المُحتمل ففي إشكالات التنفيذ مثلا ليس لقاضي الأمور المستعجلة أن يأمر بإيقاف تنفيذ القرارات إلا مؤقتا لحين الفصل في الإشكال* "[4].

ولا تختلف طبيعة الأمر الاستعجالي باختلاف الجهة الصادر عنها هذا الأمر، فهو يتمتّع بصفته هذه سواء كان صادراً عن قاضي الأمور المستعجلة (رئيس المحكمة الإدارية أو من ينتدبه بعد تنصيبها وكذا رئيس مجلس الدولة إذا تعلّق الأمر بقرار صادر عن السلطة المركزية) أو من المحكمة الإدارية (الغرفة الإدارية) بتشكيلتها الجماعية طبقا لنص المادة 170 من قانون الإجراءات المدنية.

(ويُقدّر التدبير بالقدر اللازم لمواجهة الخطر ،وإلا كانت الحماية السريعة وسيلة للإضرار بالحق لا لحمايته، فيحكم بصفة مؤقتة بترجيح جانب أحد الخصوم وذلك بتمكينه مؤقتا بما طلب أو يقضي بتدبير وقائي أو إجراء وقتي لا يحسم النزاع، أما الحماية النهائية فتكون بواسطة الخصومة القضائية الإدارية العادية)[5] ويترتّب على التكيّيف السابق ما يلي :

---

[1] - **أمينة النمر**، مناط الحكم والاختصاص، رسالة دكتوراه، منشأة المعارف، 1967، ص ص 67-77، المرجع السابق، ص 30.
[2] - **أحمد علي السيد خليل**، المرجع نفسه، ص 301.
[3] - **الغوثي بن ملحة**، المرجع السابق، ص ص 104-105.
[4] - قرار المجلس الأعلى، رقم 36907 الصادر بتاريخ 1985/06/15، المجلة القضائية، العدد 03، 1989، ص ص 86-89.
[5] - **محند أمقران بوبشير** ، المرجع السابق، ص 362.

1- الأمر الصادر في الطلب المستعجل باعتباره غير فاصل في الموضوع فإنه لا يحوز حُجيّة الأمر المقضي به، ومعنى حُجية الأمر المقضي به أن للحكم حُجيّة فيما بين الخصوم وبالنسبة لذات الحق محلاً وسبباً فيكون الحكم حُجّة في هذه الحدود حُجّة لا تقبل الرفض ولا تُزعزع إلا بطريق من طرق الطعن في الحكم، وتثبيت هذه الحُجية لكل حكم قطعيّ ،أي لكل حكم يفصل في خصومة[1].

وفي مقابل ذلك، إذا تغيّرت الظروف القائم عليها الحُكم المستعجل أمكن تعديله وِفق الظروف الجديدة؛ أمّا إذا لم تتغيّر الظروف فيحوز الحكم حُجيّة الشيء المحكوم به، فطالما أنه لم يطرأ تغيير على مركز الخصوم والظروف، فإن هذا الحكم يضع طرفيّ الخصومة في وضع ثابت واجب الاحترام بمقتضى حُجيّة الأمر المقضي ،والمحكمة الناظرة في الأمور المستعجلة هي التي تقدّر ما إذا كانت الظروف قد تغيّرت أم لا حسبما تستبينه من ظروف الدعوى[2]وهو ما قضى به المجلس الأعلى من أن : " *الأمر الاستعجالي يبقى محتفظا بقوّته، ولا يجوز الرجوع فيه إلا إذا طرأت وقائع جديدة استند المدعي عليها* "[3].

وعليه لا يجوز مبدئيا طرح مرة ثانية النقطة التي فُصل فيها بموجب أمر استعجالي أوّل، ولا يكون خلاف ذلك، إلا إذا حصل تغيّير في الوقائع المادية أو في المركز القانوني للطرفين أو لأحدهما، وقد تمّ تكريس هذا الاجتهاد من خلال قرارات المحكمة العليا قديمها وجدديها (*لا يحوز الأمر الاستعجالي قوة الشيء المحكوم فيه إلا بشرط عدم طروء أي تغيير في حالة الطرفين أو في وقائع القضية منذ صدوره*[4])، " *حُجية الشّيء المقضي به لا تُطبق على الأوامر الاستعجالية كونها وقتية وتخضع لإعادة النظر كلما تغيّرت أو طرأت ظروف جديدة* "[5].

من خلال استقرائنا لمنطوق القرار الأخير يتّضح أن المحكمة العليا اعتبرت أن الأوامر الاستعجالية لا تحوز على حُجيّة الشيء المقضي به والسبب في ذلك أنها وقتية، والسؤال المطروح هل كل حكم وقتي لا يحوز على حُجّية الشيء المقضي به ؟ في رأينا فإنّ الجواب يكون بالسّلب كون أن قضاة المحكمة العليا التبس عليهم الأمر وحدث خلط بين مجموعة من

---

[1] - **عبد الرزاق محمد السنهوري**، الوسيط في شرح القانون المدني،الإثبات،آثار الالتزام، الجزء الثاني،الطبعة 3،منشورات الحلبي،بيروت 1998، ص 622.
[2] - **أحمد علي السيد خليل**، المرجع السابق، ص 306.
[3] - قرار صادر في 1982/12/22 رقم 328، نشرة القضاة، 1983، ص 150.
[4] - قرار صادر في 1968/03/13 عن الغرفة المدنية منشور بنشرة القضاة.
[5] - قرار صادر في 1999/07/13، ملف رقم 195581، مجلة قضائية لسنة 2000، ص 133.

المفاهيم القانونية والمُتمثلة في الحكم المؤقت والحكم في الموضوع، الحُكم القطعيّ وكذلك الحكم البات.

وعليه نقول أن الحكم الوقتي هوحكم قطعي فيما قضى به ولكنه ليس حكما باتاُ، وبالتالي يجوز الطعن فيه بطرق الطعن القضائية، كما يُمكن إعادة النظر فيه إذا حدث تغييّر في الظروف أو في حالة الأطراف ونخلص إلى أن قضاة المحكمة العليا من خلال هذا القرار لا يفرّقون بين حجيّة الأمر المقضي وقوة الشيء المقضي به، وبالتالي تصريحهم بأن "***الأمر الاستعجالي لا يُطبق عليه مبدأ حجية الأمر المقضي به كونه وقتي***" قول مردود عليه.

يبدو أن المقصود هو القول بأن الأوامر الاستعجالية لها حجيّة مؤقتة تزول بمُجرد صدور حكم في الموضوع.

2- حُجيّة الأوامر المستعجلة أمام قاضي الموضوع : "*لا يجوز الحكم المستعجل بصورة عامة أي حجية*" فهو لا يُقيّد بأي حال من الأحوال المحكمة التي يُعرض عليها النزاع في أصل الحق ولو كانت هي نفس المحكمة التي أصدرته[1] أن الحكم في الدعوى سيكون حتما بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه، فقد تقضي المحكمة بعد البحث العميق في موضوع الدعوى برفض دعوى الإلغاء هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن رفض طلب وقف التنفيذ لا يُشير إلى اتجاه المحكمة إلى الحكم برفض دعوى الإلغاء.

ويرجع السبب في ذلك إلى أنّ الجهة القضائية وهي تفصل في دعوى وقف التنفيذ فإنّها تبث في أمر مستعجل، من ظاهر الأوراق فقط وتبحث عن توافر الشروط الشّكلية والموضوعية وأهمّها عُنصر الاستعجال حتى تحكم بوقف التنفيذ، ولكن عند تصدّيها للموضوع فإنها تتعمّق في البحث وتفحص العوامل من جميع جوانبها وتتحرى عن مدى مشروعية القرار الإداري حتى تصدر حكمها الموضوعي الذي يختلف بطبيعة الحال على الحكم المؤقت[2].

ونستنتج مما سبق أن مبدأ حُجيّة الأوامر المستعجلة أمام قاضي الموضوع هو من آثار قاعدة عدم المساس بأصل الحق المتّصلة بالأوامر المستعجلة ،وبالمقابل فإن وجود قضية في الموضوع لا يمنع قاضي الأمور المستعجلة من اتخاذ تدابير مؤقتة، وفي ذلك له أن يحكم بتهديدات مالية (المادة 2/471 من ق.إ.م) على الأفراد دون الإدارة كما له أن يندب وكيلا قضائيا يسند له بعض المهام[3].

---

[1] - **أحمد هندي**، قانون المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الأول،دار الجامعة الجديدة ، مصر،1995،ص 350، "***إن الحكم الصادر في طلب التنفيذ وإن كان لا يمس أصل طلب الإلغاء فلا يقيد المحكمة عند نظر أصل الطلب موضوعا، إلا أنه يبقى، مع ذلك حكما قطعيا له مقومات الأحكام وخصائصها، ويحوز حجية، ولو أنه مؤقت بطبيعته الطلبات المستعجلة***"، ص 449.

[2] - **عبد الغني بسيوني عبد الله**، وقف تنفيذ القرار الإداري، المرجع السابق، ص 145.

[3] - **الغوتي بن ملحة**، القضاء المستعجل، المرجع السابق، ص 105.

كما يجوز لقاضي الأمور المستعجلة تفسير الأمر الاستعجالي الصادر عنه إذا تضمن عبارات غامضة أو مبهمة قد تحول دون فهم مقصوده ويجعل تنفيذه معسرا، ويمكنه كذلك تصحيح الأخطاء المادية التي تكون قد أصابت هذا الأمر وفي كلتا الحالتين يجب أن يقتصر التفسير أو التصحيح على منح الأمر الاستعجالي أكثر دقّة ووضوح دون إعادة النظر في ما قضى به الأمر الاستعجالي الأصلي[1].

ثانيا : <u>الأمر الإستعجالي ذو طبيعة قطعية</u>

إن الحكم القطعي هو ذلك الحكم الذي يحسم النزاع في مسألة من مسائل الخصومة (الحكم الصادر في مسألة الاختصاص، أو صحة إجراءات الخصومة أو سقوطها... الخ)، بينما الحكم غير القطعي فهو الذي يحسم النزاع بشأن المسألة التي صدر فيها، ويكون ذلك عادة بصدد المسائل المتعلقة بسير الدعوى وإجراءات التحقيق (كالحكم بضم دعويين، أو الحكم بانتـــقال المحكمة للمعاينة ، إحالة الدعـــوى إلى التحقيـــق ... الخ).

وإذا أردنا أن نُدرج الحُكم الصادر في الطلب أو التدبير الاستعجالي ضمن مجموعة من المجموعتين السابقتين لوجدنا له مكاناً داخل الطائفة الأولى أي طائفة الأحكام القطعيّة، فالأمر الاستعجالي قطعيّ لأنه يفصل في مسألة موضوع الخصومة المستعجلة فصلاً حاسماً[2].

وإذا كانت محكمة الموضوع لا تتقيّد بالحكم الصادر بوقف التنفيذ عند الفصل في موضوع المنازعة، فهل هذه الحرية تمتدّ إلى المسائل الفرعية التي تكون قد فصلت فيها المحكمة قبل البثّ في الطلب المستعجل ؟

لقد اتّجهت محكمة القضاء الإداري في مصر إلى القول بعدم تقيّد محكمة الموضوع بذلك ،إذ قرّرت أنّ الحكم الذي تصدره محكمة وقف التنفيذ هو حكم قطعي له مقومات الأحكام ويحُوز قوّة الشيء المقضي به بالنسبة للوجه المستعجل للنزاع، بحيث لا يجوز لها العدول عنه كما لا يجوز لأصحاب الشأن إثارة النزاع من جديد أمامها طالما أن الظروف الملابسة له لم تتغير، ولكنه لا يُقيّد تلك المحكمة عندما تقضي في موضوع طلب الإلغاء، لأن حكمها الأول حكم وقتي يتناول الوجه المستعجل للنزاع فقط دون المساس بأصل الموضوع"[3].

---

[1] - **محمد براهيمي**، <u>القضاء المستعجل</u>، المرجع السابق، ص 204.
[2] - **أحمد علي السيد خليل**، المرجع السابق، ص ص 308-310.
[3] - نقلا عن عبد الغني بسيوني عبد الله، وقف تنفيذ القرار الإداري، مرجع سابق، ص ص 117-148.

فما كان يجوز لمحكمة القضاء الإداري والحالة هذه بعد إذ فصلت بحكمها برفض الدفعين بعدم الاختصاص، وبعدم قبول الدعوى بوقف التنفيذ أن تعود عند نظر طلب الإلغاء فتفصل في هذين الدفعين من جديد لأن حكمها الأول كان قضاءاً نهائياً، وحاز حجيّة الأحكام ثم قوّة الشيء المقضي به[1]. مما سبق يمكننا أن نخلص إلى النتائج التالية :

1- يجوز الطعن في الأمر الاستعجالي دون انتظار الحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى وذلك وفقا للقواعد العامة في الطعن في الأحكام.

2- يحوز الأمر الاستعجالي باعتباره حكما قضائيا، حُجيّة الشّيء المحكوم فيه بالنسبة إلى ما فصلت فيه المحكمة من مسائل فرعية قبل البث في موضوع الطلب.

3- إن قضاء المحكمة الاستعجالية في مسألة الاختصاص أو قبول الدعوى يقيدها من نظر الموضوع، ومُؤدى ذلك أنه لا يجوز للمحكمة إذا ما فصلت في دفع من هذا القبيل في الأمر الاستعجالي أن تعود عند نظر طلب الموضوع فتفصل فيه من جديد لأن حكمها الأول قضاء نهائيّ حاز حُجيّة الأحكام وقوة الشيء المحكوم فيه، وإذا قضت المحكمة في دعوى الموضوع على خلاف ما قضت به بالأمر الاستعجالي فإن حكمها يكون معيباً لمخالفة حكم سابق حائز لقوة الشيء المحكوم به[2] .

الفقرة 02 مضمون الأمر الإستعجالي الإداري وتنفيذه :

1- <u>مضمون الأمر الإستعجالي الإداري</u> :

يُعتبر الأمر الاستعجالي النهاية الطبيعيّة للدعوى الاستعجالية الإدارية ، فكل منازعة قضائية لابدّ أن تُتوّج بصدور حكم فيها.

وعليه فهذه الأوامر تصدر في جلسة[3] علنية[4] وتتضمّن نفس البيانات المنصوص عليها بالمادة 144 من ق.إ.م التي تُحيلنا إليها المادة 171 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والمتمثلة أساساً في التأشير على عرائض ومذكرات الخصوم ،ثم سرد للوقائع مع ذكر أسماء الأطراف وعناوينهم وطلباتهم ودفوعهم الشّكلية والموضوعية والوثائق التي تقدموا بها ... الخ، وهي بيانات من النظام العام يُؤدي تخلّفها إلى نقض القرار أو الأمر الاستعجالي[5].

---

[1] - المرجع نفسه، ص 148.

[2] - **محمد محمد عبد اللطيف،** <u>قانون القضاء الإداري</u>، الكتاب الثاني، دعاوى الإلغاء، القاهرة، مصر، 2002.

[3] - قبل صدور الأمر 154/66 المعلق بقانون الإجراءات المدنية كان التشريع القديم يجيز لقاضي الأمور المستعجلة في المادة المدنية، وفي حالات الاستعجال القصوى النظر في الدعوى في منزله ودون حضور كاتب ضبط.

[4] - تنص المادة 258 من ق.إ.م على أن جلسات المحكمة العليا علنية ما لم يقرر خلاف ذلك ودأب مجلس الدولة على إثبات إصدار الأمر الاستعجالي في جلسة علنية في مقدمة الحكم وخاتمته "*أن* **مجلس الدولة فصلا في القضايا الاستعجالية علنيا..."** ***... صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ*** ... ".

[5] - **شيهوب مسعود،** مرجع سابق، ص 341.

جدير بالذكر أن الأمر الاستعجالي يجب أن يكون مسبّباً من خلال المنطوق الذي يشتمل على ما قضى به قاضي الأمور المستعجلة في الطلبات المطروحة أمامه، وعلى الأسباب التي تمثل الحُجج التي أسس عليها الأمر، كما يجب أن يتضمّن الأمر الاستعجالي تسبيباً حول نقاط النزاع ،أي حول أوجه الطعن الأصلية والاحتياطية وحول كذلك كل أوجه الدفاع ،وأن يورد في أسباب الأمر الاستعجالي ما يردّ به على أوجه الدفاع بما يحسم النزاع بشأنها بوضوح ودقة ،ويُعتبر الغموض أو عدم الرّد على أوجه دفاع الخصوم، يُعتبر بمثابة قصور في التسبيب، في الاستئناف يجوز لقضاة مجلس الدولة عند تأييدهم للأمر الاستعجالي المستأنف تبنيّ كل أو جزء من أسباب قاضي الدرجة الأولى[1]، ولكن في هذه الحالة يجب عليهم أن يشيروا صراحة في قرارهم (أمرهم) أنهم تبنوّا أسباب قاضي الدرجة الأولى، ولذلك يكون القرار معيباً ومن ثمة باطلاً إذا اكتفى قضاة الاستئناف بالقول أن القاضي قد قدّر وقائع الدعوى تقديراً سليماً وأن حكمه جديرا بالتأييد[2] يوقع على الأمر الاستعجالي كلٌ من القاضي الذي أصدره وكاتب الضبط، كما يحتوي على اسم القاضي الذي أصدره وتاريخ صدوره واسم ممثل النيابة.

لقد مارست المحكمة العليا في سنواتها الأولى رقابتها على محتوى البيانات المطلوبة قانوناً بموجب المواد 38 وما يليها و المادتين 144 و 264 من قانون الإجراءات المدنية. ورتّبت جزاءات على مخالفة هذه البيانات فاعتبرت بعضها جوهرية ومن النظام العام كوجوب صدور الأحكام من القضاة الذّين حضروا كل جلسات الدعوى ،والإشارة إلى اسم القضاة الذين شاركوا في المداولة، والحكم ،وعدد القضاة ،وبيان تلاوة التقرير، وذكر اسم ممثل النيابة العامة ،وتوقيع الرئيس والعضو المقرر على النُسخة الأصلية للقرارات...[3]

واعتُبرت بعض البيانات تارة جوهرية، وتارة أخرى ثانوية، كالتصدير "الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية باسم الشعب الجزائري"، والإشارة إلى النصوص القانونية التي طُبّقت وذكر أسماء المتدخّلين في الخصام واسم المحامي ومهنة الأطراف...[4].

لقد نصّ المشرع على استثناء فيما يتعلّق بمضمون وشكل الأمر الاستعجالي، ويتمثّل هذا الاستثناء في ***الأمر الاستعجالي القابل للتنفيذ بموجب مسودة وقبل تسجيلها*** حسب نص المادة

[1] - **محمد براهيمي**، القضاء المستعجل، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 188.
[2] - قرار صادر عن الغرفة المدنية في 1967/10/25، نشرة القضاة، العدد 3 لسنة 1969.
4ــقرار صادر عن المحكمة العليا أورده محمد براهيمي، المرجع السابق، ص 191-192.

188 فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية "*في حالات الضرورة القصوى يجوز للرئيس حتى قبل قيد الأمر أن يأمر بالتنفيذ بموجب المسودة الأصلية*" والمقصود بالمسودة الأصلية للأمر الوثيقة أو الورقة التي يُحررها القاضي بخط يده قبل تسليمها لكتابة الضبط لضربها على الآلة، ثم استخراج نسخ رسمية قبل حتى قيدها، أي أنها تسلّم للتنفيذ مباشرة بعد التوقيع عليها من طرف الرئيس وكاتب الضبط ،وإذا قضي بتنفيذ الأمر الاستعجالي بموجب المُسودّة وقبل تسجيله فلا حاجة إلى تبليغه قبل التنفيذ.

لقد تمّ الأخذ بهذا النوع من الأوامر المستعجلة من طرف قضاة مجلس الدولة بموجب الأمر الصادر بتاريخ 1999/02/09 ملف رقم 001325 فهرس رقم 13 قضية اتحاد البنك المؤسسة **المالية** في شكل شركة بالمساهمة ضد محافظ بنك الجزائر ،والقاضي بوقف تنفيذ المقرّر الصادر عن البنك المركزي الجزائري عن طريق الفاكس والمتضمن توقيف اعتماد المدعية للقيام بعمليات الصرف بالعملة الصعبة.

تنفيذ هذا الأمر من تاريخ صدوره مع تسليم نسخة تنفيذية على المسودة قبل تسجيله[1].

2- **تنفيذ الأمر الإداري الاستعجالي** : تنص المادة 171 مكرر فقرة 3 : "...*يكون الأمر الصّادر بقبول الطلبات المذكورة والمشمول بالنفاذ المعجّل أو الأمر الصادر برفضها*..." فالأوامر الخاصة بالقضاء الاستعجالي مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون.

وتبدأ إجراءات تنفيذ الأمر الاستعجالي كبقيّة الأحكام الأخرى باستصدار النسخة التنفيذية التي تُسلم من طرف كاتب الضبط إلى الخصم الذي يريد تنفيذها (المحكوم لصالحه)، وهذا ما نصت عليه المادة 321 ق.إ.م "*لِكل من صدر لمصلحته* حكم *قضائي أو كان بيده سند تنفيذي وأراد أن ينفّذ بموجبه الحق في الحصول على نسخة ممهورة بالصيغة* التنفيذية"[2] يُطلق عليها النُسخة التنفيذية.

ويُلاحظ أن هذه الصيغة التنفيذية تجعل مسألة التنفيذ في مواجهة الأشخاص المعنوية العامة من مسؤولية الرئيس الإداري، فهي تأمر الوزير أو الوالي المعني، أما أعوان التنفيذ بما فيهم رجال القوة العمومية فمسؤوليتها في تنفيذ الحكم تكون في مواجهة الخواص فقط وليس في مواجهة الإدارة[3].

1- محمد براهيمي، نفس المرجع، ص 191-192

[2] - نصت المادة 320 فقرة 2 من ق.إ.م : "***وفي القضايا الإدارية تكون الصيغة التنفيذية على الوجه الآتي : "الجمهورية الجزائرية... تدعو وتأمر الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي... وتدعو وتأمر كل أعوان التنفيذ المطلوب إليهم ذلك فيما يتعلق بإجراءات القانون العام قبل الأطراف الخصوصيين أن يقوموا بتنفيذ هذا القرار***" لقد تم تعديل هذه المادة بموجب القانون رقم 05/01 المؤرخ في 22 ماي 2001.

[3] - **مسعود شيهوب،** المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 342.

والأوامر الاستعجالية تصدر في الشكل العادي للأحكام إلاّ أنّ تنفيذ الأمر الاستعجالي لا يتمّ بمجرد إمهاره بالصيغة التنفيذية؛ ولكن يجب توفر الشرط الثاني وهو التبليغ الصحيح ما لم يقضي الأمر بالتنفيذ بموجب المسودة الأصلية دون التبليغ مثلما تم توضيحه آنفا، تطبيقا لنص المادة 330 من ق.إ.م التي تنص على عدم جواز تنفيذ الأحكام قبل تبليغها والتنبيه على من صدر ضده الحكم بنفاذ مفعوله.

وفي الأخير يُمكن الإشارة إلى أن المادة 171 مكرر باعتبارها المادة الوحيدة المُنظمة لإجراءات القضاء المستعجل لم تنص على التنفيذ بالمسودة ،كما أنه من صياغة المادة نجدها استبعدت المواد 172 و173 والمواد 183 إلى 190 الخاصة بالقضاء المستعجل في المواد المدنية رغم أن الأمر 154/66 كان يخضعها إلى نفس المواد.

ومن خلال استقرائنا لقرارات وأوامر الغرف الإدارية ومجلس الدولة ،نجد أن القضاء الإداري في الجزائر ما يزال متذبذب في تطبيق المواد السالفة الذكر، فأحيانا يتمسك بحرفية المادة 171 مكرر ويستبعد تطبيق المواد المستثناة صراحة[1] وأحيانا أخرى يقبل ذلك إِعمالاً للقواعد العامة ويرجع إليها في بعض قراراته[2].

بعيداً عن كل هذا يبقى المواطن أو المتقاضي في حيرة من أمره أمام تعنّت الإدارة بسبب رفضها تنفيذ قرارات العدالة نظرا لاستحالة استعمال طرق التنفيذ العادية ضدّ الإدارة ،ونظراً لاستحالة تطبيق وسائل الإكراه على أموال الأشخاص العامة وعلى الموظفين العموميون بالرغم من أن قانون العقوبات يُقرّر جزاءات ضدّ الموظفون العموميون الذي يقفون حجره عثرة أمام تنفيذ أحكام وقرارات القضاء[3]، إذ تبقى شروط تطبيق المادة 138 مكرر من ق.ع صعبة ،لأن العون الإداري يمتنع عن ارتكاب الأفعال المجرّمة بإصدار "**قرار مكتوب**" لكي لا تكتمل أركان الجريمة.

إنّ امتناع الموظف العام، أو اعتراضه ،أو عرقلته، تُعتبر سلوكات إيجابية مما يُخرج السلوك السلبي من دائرة العقاب، علما أن السكوت هو الموقف المتّخذ عادة قصد الحيلولة دون

---

[1] - أنظر مثلا القرار رقم 9934 الصادر بتاريخ 2002/11/05 الغرفة الخامسة منشور بمجلة مجلس الدولة، عدد 3 ،سنة 2003، ص 188 إذ جاء في حيثياته "***حيث أنه من الثابت أن الإشكالات المتعلقة بتنفيذ سند تنفيذي أو حكم قضائي تخضع لمقتضيات المادة 2/183 من ق.إ.م، حيث أن هذه المقتضيات غير قابلة للتطبيق عملا بالمادة 171 مكرر أمام الجهات القضائية الإدارية ...***".

[2] - أنظر الأمر رقم 001325 الصادر بتاريخ 1999/02/09 قضية بين اتحاد البنك ضد محافظ بنك الجزائر حيث جاء فيه:"**الأمر بوقف تنفيذ المقرر الصادر عن محافظ بنك الجزائر وتنفيذ هذا الأمر مع تسليم نسخة تنفيذية على المسودة قبل تنفيذه**"

[3] - المادة 138 مكرر من قانون العقوبات تنص "**كل موظف استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي، أو امتنع، أو اعترض، أو عرقل عمدا تنفيذه...**".

تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الصادرة ضدّها ،وقد يكون رفض التنفيذ بطريق غير مباشرة (كأن يرد الموظف العام على طالب التنفيذ بأن إدارته مستعدة للتنفيذ لكن التدابير الإدارية تتطلّب وقتاً طويلاً وعليه الانتظار، أو استحالة التنفيذ لأن المطلوب منه أصبح من حقوق الغير كأن يكون المطلوب هو إعادة الإدماج في منصب أصبح يشغله الغير ... الخ).

وتبقى للمحكوم لصالحه طريق وحيد يتمثّل في مقاضاة الشخص المعنوي العام من جديد عن طريق دعوى التعويض ،والقرار الفاصل في هذه الدعوى قد يجد بدوره صعوبة في التنفيذ لكن يُمكن استعمال الوسيلة الممنوحة بموجب القانون 02/91 المؤرخ في 1991/01/08[1] في انتظار تدخّل المشرّع لإيجاد حل ولو جزئي لهذه المشكلة بعد فشل القاضي الإداري الجزائري على حمل الإدارة من أجل تنفيذ القرارات الصادرة ضدّها ،بل تجده في كثير من الأحيان يدافع بشراسة عنها[2] .

فبالإضافة إلى القيود المذكورة المفروضة على قاضي الأمور المستعجلة فإن هذا الأخير " لا يُمكنه كذلك توجيه أوامر إلى الإدارة تطبيقاً لمبدأ يخضع له أيضا قاضي الموضوع، و يحدّ من سلطته لكن لا يمنعه هذا القيد حسب رأينا من أن يأمر المتعاقد مع الإدارة تنفيذ بعض التدابير تحت طائلة الغرامة التهديدية[3].

*** إشــكالــية فــرض الغــرامة التــهديديــة في المـــادة الإداريـــة:**

القاعدة في اجتهاد القضاء الإداري في الجزائر هي عدم خضوع الإدارة العمومية للتّنفيذ الجبري، وعموماً فإن طُرق التنفيذ الجبري لا تطبّق على الدولة و باقي الأشخاص المعنوية العامة (ولايات، بلديات، مؤسسات عمومية ذات صيغة إداري) بل أكثر من ذلك فإنّه يُمنع على المحاكم الإدارية أمر الإدارة بفعل شيء أو الامتناع عنه[4].

كما لا يجوز لها أي المحاكم إجبار الإدارة على التنفيذ تحت التّهديد المالي[5] لتنفيذ الأحكام التي تُلزِم الإدارة بدفع مبالغ مالية، فإن الإدارات العمومية تستفيد بامتياز عدم الخضوع

---

[1] ـ القانون المتعلق بتحديد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، جريدة رسمية، العدد الثاني لسنة 1991.

[2] ـ أنظر القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 2003/04/08 رقم 014989 قضية "ك م" ضد وزارة التربية الوطنية وجاء فيه : **"حيث أن الغرامة التهديدية ينطق بها القاضي كعقوبة... ولا يجوز للقاضي الإداري النطق في المسائل الإدارية بالغرامة التهديدية ما دام لا يوجد نص قانوني. "**

[3] **بن ناصر محمد،** إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية، مجلة مجلس الدولة، مرجع سابق، ص 33

[4] قرار صادر عن الغرفة الإدارية (المحكمة العليا)، ملف رقم 105050، مجلة قضائية عدد 4 سنة 1994، ص 218 " **عملا بمبدأ الفصل بين السلطات لا يمكن للقاضي الإداري إجبار الإدارة على الالتزام بحل جديد".**

[5] غرفة إدارية (المحكمة العليا) صادر في 1996/12/15، ملف رقم 118488 ، نشرة القضاة عدد 54 سنة 1995 ص رقم 81 (**الغرامة التهديدية غير مبررة ضدّ الدولة و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري**).

* قرار صادر في 1997/04/03 تحت رقم 115284 ، المجلة القضائية العدد 1 سنة 1998 ص 193 (**ليس للقاضي الإداري صلاحية إجبار الإدارة على التنفيذ بواسطة الغرامة التهديدية**).

لإجراءات التنفيذ الجبري لا سيما حجز أموالها فطبقا للمادة 689 من القانون المدني: "*لا يجوز التصرّف في أموال الدولة أو حجزها أو تملّكها بالتقادم*".

على هذه الأسس استقر اجتهاد المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) على تحريم فرض الغرامة التهديدية ضد الإدارة، لكن آخر اجتهادات مجلس الدولة في الجزائر ذهب إلى أبعد حد عندما اعتبر "الغرامة التهديدية" –من خلال حيثيتين بالغتين الأهمية من الناحية الفقهية– التزام ينطق القاضي به كعقوبة، وعليه يجب أن يطبّق عليها مبدأ قانونية الجرائم و العقوبات، و بالتالي يجب سنّها بقانون".

ونظراً لأهمية هذا القرار الصادر بتاريخ 2003/04/08 تحت رقم 014989 والمنشور بمجلة مجلس الدولة العدد 3 لسنة 2003 في الصفحة 177 ارتأينا سرد مُجمل الوقائع والحيثيات وكذا المنطوق على النحو التالي:

- صدور قرار عن الغرفة الإدارية (مجلس قضاء قسنطينة) بتاريخ 2003/06/29 قضى بطرد السيّدة (ك.م) و كل شاغل بإذنها من السكن الوظيفي التابع لمديرية التربية، و هذا تحت غرامة تهديدية يومية تقدّر بـــ 1000 دج.
- قامت السيّدة (ك.م) برفع دعوى أمام مجلس الدولة تلتمس فيها عملاً بنص المادة 283 ق إ م بوقف تنفيذ قرار مجلس قسنطينة القاضي بطردها تحت غرامة تهديدية.
- أصدرت الغرفة الخامسة بمجلس الدولة المشكلة من شخص رئيسته على انفراد، قرار برفض طلب وقف التنفيذ لعدم التأسيس مع الاستجابة لطلب وقف تنفيذ الغرامة التهديدية.

و جاء في منطوقه على الخصوص "*حيث أنه لا يجوز للقاضي في المسائل الإدارية النّطق بالغرامة التهديدية ما دام لا يوجد أي قانون يُرخّص صراحة بها*".

وقد أثار هذا القرار اهتمام كافة العاملين في حقل القانون من قضاة و محامين و أكاديميين، ومن بينهم الأستاذ غنّاي رمضان مكلف بالدروس، جامعة بومرداس الذي علّق على القرار المذكور تعليقاً علمياً مستفيضاً و طرح عدة تساؤلات حول إعطاء الغرامة التهديدية مفهوماً غير مألوف عندما اِعتُبرت بمثابة "عقوبة"! تخضع لمبدأ "شرعية الجرائم و العقوبات" و كذا استبعاد سلطة القاضي الإداري في تقرير الغرامة التهديدية بداعي غياب نص قانوني يسمح صراحة بها.

بالإضافة إلى اعتبار موقف مجلس الدولة في الجزائر لا يواكب تطوّر القضاء الإداري المقارن[1].

لقد وفّق صاحب التعليق في رأينا إلى أبعد الحدود بالنظر إلى الاستنتاجات التي وصل إليها والمتمثّلة أساسا في: عدم توفّر مجلس الدولة على خصائص القرار المبدئي لكونه صادر عن تشكيلة غير مطابقة لمقتضيات القانون العضوي 98-01 من جهة و من جهة أخرى فإنّ اجتهادات القضاء الاستعجالي لا تلزم قضاة الموضوع.

هذا ناهيك عن الانتقادات و التصويبات التي جاء بها المُعلّق، من انتقاد القول بأنّ الغرامة التهديدية عقوبة والصواب أن الغرامة التهديدية هي حق في دعوى قضائية، و وسيلة من وسائل التنفيذ المباشر.

انتقاد القول باشتراط نص قانوني صريح يسمح للقاضي الإداري النطق بالغرامة التهديدية، والتصويب هو مدى إلزامية المادتين 340 و 471 من ق إ م بالنسبة للقاضي الإداري.

خلاصة القول أنه إذا كنّا نوافق الأستاذ غنّاي فيما ذهب إليه[2]فإننا نزيد على ذلك ما يلي:

– أنّ الممارسة القضائية تثبت أنّ القاضي الإداري لم يكن يتحجّج بالفراغ القانوني و انعدام سلطته لتقرير الغرامة التهديدية ، فقد صدرت عدة قرارات في هذا المنحى، حيث قررت المحكمة العليا أنّ حرمان طالب من التسجيل في معهد الحقوق (ممثل مؤسسة عمومية ذات صيغة إدارية) من أجل الحصول على شهادة الكفاءة المهنية للمحاماة بموجب إجراء غير قانوني و صدور أمر استعجالي من القاضي الإداري **يُلزم المعهد بتسجيل المدعي تحت غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير** –استئناف لأنّ المطعون ضده حامل شهادة ليسانس 1990 و قد قرّرت لجنة مُختصّة إعطاؤه الأولوية لدفعة 1993/1992، و هذا التنظيم يُخالف القانون المُنظّم للشهادة– رفض الطعن[3].

و في قرار آخر صادر عن الغرفة المدنية (المحكمة العليا): **(غرامة تهديدية –الحكم بها على الولاية**– تجاوز في السلطة و عدم الاختصاص) جاء في حيثياته " *متى كان من المؤكّد قانوناً أنّه لا يُمكن القضاء على الولاية من* طرف المجلس القضائي حال فصله *في القضايا المدنية بدفع غرامة تهديدية، فإنّ القضاء بما يُخالف ذلك يُشكّل تجاوز للسلطة وعدم اختصاص.*

1-" **Kheloufi Rachid** in commentaire arrêt Bentchikou, rev du C E, N°2, 2002, p 82 .
صدر بتاريخ 1995/02/08 القانون رقم 125/95 الذي بفضله تحرر القاضي الإداري الفرنسي من القيود التي وضعها على نفسه، أعاد هذا القانون المصداقية للقضاء الإداري بتمكين القاضي من سلطة توجيه أوامر للإدارة مرفوقة بغرامات تهديدية لا سيما في الدعاوى المتعلقة بعدم تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية".

[2] لمزيد من التفصيل أنظر أ/**غناي رمضان**، تعليق على قرار مجلس الدولة الصادر في 2003/04/08، ملف قم 014989 منشور بمجلة مجلس الدولة العدد 4 سنة 2003، ص145-169.

[3] قرار الغرفة الإدارية (المحكمة العليا) بتاريخ 1996/12/15 تحت رقم 118488 منشور بنشرة القضاة العدد 54 سنة 1996 ص 81 .

إنّ الحُكم على الولاية بغرامة تهديدية يكون من اختصاص القاضي الإداري"[1].

و هذا ما يُفيد أنّ المحكمة العليا لم تكن تشترط وجود نص قانوني للحكم بالغرامة التهديدية في المادة الإدارية، و لكن يكفي توفّر عنصر الاختصاص النّوعي للقاضي من أجل التصريح بالغرامة التهديدية.

– أنّ المشرع لم تكن أبدا نيّته تتصرف إلى استبعاد المادتين 340 و 471 من ق إ م من التطبيق أمام القضاء الإداري، و إلا كيف يُعقل استبعاد ذلك في الشريعة العامة (ق إ م) وبالمقابل النص عليها بموجب نصوص إجرائية خاصة؟! و مثال ذلك ما ذهب إليه المشرع في قانون الإجراءات الجبائية[2] في مادته 45 : "يسمح حق الإطلاع لأعوان الإدارة الجبائية، قصد تأسيس وعاء الضريبة، و مراقبتها بتصفّح الوثائق و المعلومات المنصوص عليها ..."

والمادة 62: "يعاقب بغرامة جبائية...كل شخص أو شركة ترفض منح حق الإطلاع على الدفاتر والمستندات ".

النص الذي يهمّنا في هذا المقام هو المادة 63 من القانون السالف الذكر التي تنص: "يترتّب على هذه المخالفة، زيادة على ذلك، **تطبيق تلجئه مالية قدرها 100 دج عن كل يوم تأخير...**، يتمّ النطق بالغرامة و التلجئة المالية[3] **من طرف المحكمة الإدارية المختصة إقليميا التي تبث في القضايا الاستعجالية...**".

إن هذه النصوص ترسّخ الاعتقاد الذي لا يشوبه أي شك في سلطة القاضي الإداري (الاستعجالي) في النطق بالتهديد المالي كما جاء في نص المادة 471 من ق إ م.

---

[1] قرار الغرفة الإدارية (المحكمة العليا) بتاريخ 1983/06/27 ملف رقم 28881 منشور بالمجلة القضائية العدد 1 سنة 1989

[2] أنشئ قانون الإجراءات الجبائية بموجب القانون رقم 21/01 المؤرخ في 22 ديسمبر 2001 المتضمن قانون المالية لسنة 2002 (المواد من 41 إلى 175) الجريدة الرسمية عدد 79 سنة 2001 .

[3] **تلجئة مالية** يقابلها في النص الفرنسي **"Astreinte"**.

" *Cette infraction donne, en outre, lieu à l'application d'une astreinte de 100 DA au minimum par jour de retard…*"

المطلب الثاني :طــرق الطــعن في الأمــر الإستعجالي الإداري

الفرع الأول : طرق الطعن العــادية

الفقرة01: الطــعن بالاستئناف

بادئ ذي بدء، لابدّ من الإشارة إلى أنّ الأمر الاستعجالي الإداري يتمتّع بالقوة التنفيذية، وأنّ الاستئناف لا يُوقف تنفيذ الأمر الاستعجالي كونه مشمولاً بالنّفاذ المعجل طبقا للمادة 171 مكرر فقرة 03 من ق.إ.م، بالإضافة إلى أساس قاعدة عدم وقف الاستئناف لتنفيذ الحكم المستأنف في المواد الإدارية المُعتمدة من طرف المشرّع الجزائري في المادة 169 من ق.إ.م ،ويُعدّ عدم وقف الاستئناف لتنفيذ القرار (الأمر) في المواد الإدارية امتداد طبيعي ونتيجة منطقية للقاعدة المقررة بعدم جواز مساس الطعون القضائية بالقوّة التنفيذية للقرارات الإدارية[1].

وقد خوّل المشرع الجزائري حق الطعن بالاستئناف ضد الأوامر المستعجلة الصادرة عن الغرف الإدارية أمام مجلس الدولة في أجل 15 يوم من تاريخ تبليغ الأمر المستأنف بنص المادة 171 مكرر الفقرة الأخيرة: *"... ويكون الأمر الصادر بقبول الطلبات ...قابلا للاستئناف أمام المحكمة العليا في ميعاد خمسة عشرة يوما من تاريخ تبليغه. ويُجوز في هذه الحالة لرئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا أن يوقف فورا وبصفة مؤقتة تنفيذ هذا القرار..."*.

ونفس الشّيء إذا صدر الأمر الاستعجالي من الغرفة الإدارية بتشكيلة جماعية بنص المادة 170 من ق.إ.م الفقرة الأخيرة أيضا: "...*والقرار الذي يأمر المجلس القضائي فيه بوقف التنفيذ يقبل الطعن بالاستئناف أمام المحكمة العليا في ميعاد خمسة عشرة يوما من تاريخ تبليغه ،ويجوز لرئيس الغرفة الإدارية بالمجلس* الأعلى في هذه الحالة أن يأمر فورا وبصفة مؤقتة أن يضع حداً لوقف التنفيذ".

في فرنسا يختلف الأمر بعض الشيء ، حيث نجد أن الأحكام الصادرة بوقف التنفيذ في إطار قضاء الوقف الاستعجالي (Référé suspension) بنص المادة L. 531-1 بأنها أحكام نهائية لا يُمكن أن تكون محلا للطعن بالنقض، أماّ الأحكام الصادرة من الهيئات القضائية في إطار قضاء الحريات (Référé liberté) فهي قابلة للاستئناف، أمام رئيس قطاع المنازعات (Le président de la section du contentieux) الذي يفصل في مدة 48 ساعة[2].

---

[1] - **بشير محمد**، الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص104.

[2] - **Didier chauvaux**, les nouveaux référés administratifs, R.J.D.A, 17, (3) mai – juin 2001, p 669.

ويترتّب على رفع الاستئناف طرح النزاع المحكوم فيه على محكمة ثاني درجة، وهو ما يُعرف بالأثر الناقل للاستئناف، ويترتب على ذلك في خصوص الأمر الاستعجالي أنّ ولاية المحكمة الاستئنافية لا تتعدّى سلطة القضاء المستعجل فهي تفصل في النزاع المطروح بنفس الطريقة التي كان يجب أن يلتزم بها قاضي الأمور المستعجلة كمحكمة أول درجة[1].

السؤال الذي يطرح نفسه بإلحاح هو ماذا لو تم تنفيذ الأمر الاستعجالي المستأنف فيه (طابع النفاذ المعجل) قبل أن يفصل مجلس الدولة في الاستئناف ؟

لقد ذهب الدكتور محمد علي راتب إلى أن جهة الاستئناف لا يُقيدها تنفيذ الأمر المستأنف من عدمه، فهي تملك صلاحية إلغاء الأمر المستأنف حتى ولو تم تنفيذه فعلا[2].

فالتنفيذ لا يؤثر على جهة الاستئناف، لأن الأخذ بخلاف هذا يجعل الجهة المستأنف أمامها مقيدة لمجرد تنفيذ الأمر الاستعجالي المستأنف خاصة وأن غالبية الأوامر الاستعجالية تنفّذ قبل الفصل في الاستئناف نظراً لصيغة النّفاذ المعجل رغم المعارضة أو الاستئناف التي تتميّز بها الأوامر الاستعجالية، لكن الإشكال الذي يُطرح في كثير من الأحيان هي القوّة التنفيذية للقرار الصادر عن جهة الاستئناف[3].

لقد كانت بعض محاكم الاستئناف الفرنسية ترى أن حكم النقض لا يُمكن اعتباره سنداً واجب التنفيذ مما وجب ردّه لخلوِّه من النّص على إلزام المدعى عليه بردّ ما قُبض تنفيذاً للحكم المنقوض، ولما عُرض الأمر على محكمة النقض الفرنسية رأت أن القضاء بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الخصومة بين طرفيها إلى ما كانت عليه قبل صدوره ،يترتب عليه إلغاء جميع ما بُنيَ عليه من إجراءات تنفيذه[4].

وفي القضاء الجزائري، يرفض المكلّفون بالتنفيذ إعادة الحال إلى ما كانت عليه بحُجّة الالتزام بقرار المحكمة العليا، فما دام قرار هذه الأخيرة لا ينصّ صراحة على إعادة الحال إلى ما كانت عليه، فإن المُنفّذ يرفض تنفيذ ذلك من تلقاء نفسه.

ومثال ذلك إذا قضى المجلس القضائي على المستأنف عليه إخلاء المسكن محل الخصام، ثم قدّم طلب وقف التنفيذ لوجود طعن بالنقض ورُفض طلبه، ثم تُصدر المحكمة العليا قراراً يقضي

---

[1] - **أحمد على السيد خليل**، المرجع السابق، ص 354.
[2] - **محمد علي راتب**، قضاء الأمور المستعجلة، المرجع السابق، ص 153.
[3] - **بشير بلعيد**، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، المرجع السابق، ص 223.
[4] - **محمد علي راتب**، نفس المرجع، ص 154.

بنقض قرار المجلس المتعلق بإخلاء السكن، فالحقيقة أن الشخص المطرود الذي أُخرج بمقتضى قرار المجلس القضائي، يجب إرجاعه إلى مسكنه بمقتضى قرار المحكمة العليا، حتى ولو لم يتضمّن صيغة إرجاع الحال إلى ما كانت عليه، لأنّ بقاء المطعون ضده بالنقض بالمسكن، يُعتبر بغير وجه شرعي، لأن القرار الصادر عن المجلس والذي أُسكن بمقتضاه قد نُقِض من طرف المحكمة العليا، وبقاؤه بالمسكن يُعدّ تعدياً ولا يستند إلى أي سند قانوني[1].

هذه الإشكالية غير مطروحة في المجال الجبائي، فالقاضي الاستعجالي الإداري يمكنه أن يأمر سواء بتأجيل التحصيل وبالتالي قبول الضمانات (الواجب تقديمها من طرف المكلّف بالضريبة للحصول على هذا التأجيل في التنفيذ) أو برفض طلب المدعي وبالتالي رفض الضمانات المقدمة.

أما بالنّسبة لقرار غلق المحل التجاري، فالقاضي الاستعجالي يأمر إما بقبول طلب المكلّف المُتضمّن الحصول على أجل للتسديد، وبالتالي وقف تنفيذ قرار الغلق، أو بالرفض لهذا الطلب الذي يترتب عليه تنفيذ قرار الإدارة، وعليه قرار مجلس الدولة بخصوص استئناف الأمر لا يؤثر على المراكز القانونية فإذا كان تأييد الأمر الذي صدر لصالح المكلّف بالضريبة فإن الإدارة بالمقابل لها ما يضمن حقها[2].

<u>آثار الاستئناف</u>:

– **<u>الأثر الناقل</u> :** الاستئناف ينقل القضية إلى مجلس الدولة بحالتها ،بحيث تُصبح سلطة قضاة الدرجة الثانية لها شاملة فيُعيدون تقدير الوقائع والقانون للفصل فيها من جديد، ويجب التذكير أنه إذا تخلّف عنصر الاستعجال أثناء النظر في الدعوى أمام مجلس الدولة وجب التصريح بعدم الاختصاص[3] حتى ولو كان هذا العنصر قائما أثناء طرح القضية أمام قاضي الاستعجال للدرجة الأولى[4].

وإذا وقع العكس أي أن الدعوى رُفعت في غياب عنصر الاستعجال ثمّ أثناء النظر فيها أصبح الاستعجال متوفراً فإن الرّأي الراجح يقبل اختصاص قاضي الأمور المستعجلة إذا ثبت له قيام ركن الاستعجال أثناء نظره الدعوى حتى وإن كان هذا الركن منتفياً أثناء رفعها[5].

---

[1] - **بشير بلعيد**، المرجع السابق، ص 225.

[2] - **أمزيان عزيز**، <u>المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري</u>، دار الهدى، الجزائر، 2005، ص 109.

[3] - Soc 25 octobre 1962, D. 1963.22; civ-3e, 05 octobre 1976, (sur appel de rèfèrè doit tenir compte des circonstances de fait au moment où elle statue).

[4] - **محمد علي راتب، محمد نصر الدين كامل، محمد فاروق راتب**، <u>قضاء الأمور المستعجلة</u>، الطبعة السادسة، ص 34.

[5] - **محمد علي راتب وآخرون....**، المرجع نفسه، ص 17.

- **حق التصدي** : تُطبق أحكام المادة 109 من ق.إ.م دون تمييز على الأحكام وعلى الأوامر المستعجلة عندما يلغي قضاة الاستئناف الأمر الاستعجالي المُستأنف فيه يجوز لهم التصدي للدعوى، ولكن على شرط أن تكون هذه الدعوى مهيّأة للفصل فيها وهذا سواء تعلّق الأمر بأمر استعجالي قطعي أو أمر استعجالي تمهيدي[1].

الفقرة 02: المعـــارضـــة

المبدأ العام هو أن الأوامر الاستعجالية لا تقبل طريق آخر للطعن باستثناء الاستئناف، وهذا نظرا لعدم استجابة الطعون الأخرى للطابع الاستعجالي للمُنازعة، إلا أنّ عدم نص المشرع على ذلك أثار جدلاً فقهياً، إذ يرى الأستاذ بشير بلعيد أنه ليس هناك نص قانوني يمنع المعارضة في الأوامر الاستعجالية لأن المادة 171 مكرر تستبعد تطبيق المواد من 183 إلى 190 من ق.إ.م، وبالتالي لا يُمكن الرُجوع إلى القاعدة العامة المكرّسة في قانون الإجراءات المدنية طبقا لنص المادة 188 التي تصرّح بعدم جواز المعارضة والاعتراض، وفي غياب النص حسب رأيه فإن القاضي لا يجوز له أن يمنع إجراء معيّن لم يُقرره المشرع، خاصة وأن هذا الأخير في المادتين 2/171 و98 من ق.إ.م يجيز الطعن بالمعارضة في أحكام القضاء الغيابية. أما موقف القضاء الإداري في الجزائر فيذهب إلى مبدأ عدم جواز الطعن بالمعارضة في الأوامر الاستعجالية الصادرة في المادة الإدارية : "*... حيث أن المستأنف يزعم بواسطة وكيله الأستاذ ب.ع بأن المادة 188 من ق.إ.م تنصّ على الأمر وليس القرارات، وأن المادة لا تطبق على القرارات الاستعجالية....*

حيث أنه فعلا، المادة 188 من ق.إ.م تنص بأن الأوامر الصادرة في المواد المستعجلة غير قابلة للمعارضة.

حيث أنه فعلا، المادة التي تنطبق في المادة الاستعجالية الإدارية التي تخضع للقسم الخامس هي المادة 171 مكرر من ق.إ.م؛

حيث أن الفقرة الأخيرة من هذه المادة تنص بأنّ الأمر الصادر في المادة الإدارية الاستعجالية يكون قابلا للاستئناف أمام المحكمة العليا في ميعاد خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه؛

حيث أن هذه الفقرة والفقرات الأخرى لا تنصّ تماماً على المعارضة؛

حيث أن مبدأ من مبادئ القانون ينص على أنه لا يمكن التطرق للشيء الذي لم يتطرق إليه المشرع.

---

[1] - **محمد إبراهيمي**، القضاء المستعجل، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 217.

حيث أن مجلس قضاء بجاية لما رفض المعارضة ضدّ أمر استعجالي إداري فقد أصاب جزئياً في تطبيق القانون لذا ينبغي تأييد الأمر المستأنف فيه لأسباب المحكمة العليا وليس لأسباب مجلس بجاية، لأن المادة 188 لا تجد مجال تطبيقها في المواد الإدارية الاستعجالية"[1].

وعليه يُستخلص أنّ الأوامر الاستعجالية الصادرة في المادة الإدارية، غير قابلة للمعارضة، لكن ليس على أساس المادة 188 من ق.إ.م بل على أساس المادة 171 مكرر التي تتعلّق بتدابير الاستعجال أمام القضاء الإداري التي ورد في الفقرة الثانية منها : "*وتستبدل في المواد 172 و 113 إلى 189 الخاصة بتدابير الاستعجال بالقضاء المستعجل بالأحكام الآتية ...*".

وعلى هذا فالمادة 188 من ق.إ.م لا تجد مجال تطبيقها في المادة الإدارية لاستبعادها بصريح نص المادة 171 مكرر.

إنّ المعارضة لا تتلاءم من إجراءات الاستعجال كما يذهب إليه (P.Honalet)[2]، إضافة إلى الحِكمة من منع المعارضة في الأوامر الاستعجالية الإدارية ، وهي الإسراع في استقرار الأوضاع التي تُرتّبها الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة ،فضلا عن زجر الخصوم عند غيابهم الذي يعوق نظر القضايا الاستعجالية[3]، وعليه فمذهب القضاء الإداري في هذه النقطة سليم برأينا.

[1] - قرار رقم 148، 612 مؤرخ في 1997/03/16، منشور بالمجلة القضائية، العدد01، 1998، ص 116 وما بعدها.
[2] - **بشير بلعيد**، المرجع السابق، ص 218.
[3] - **بوبشير محند أمقران**، المرجع السابق، ص 367.

الفرع الثاني: طـــرق الطـــعن غيـــر العـــاديـــة

الفقرة01:الطـــعـــن بالـــنقـــض

هو طريق من طرق الطعن غير العادية مفتوح للأطراف، وفي بعض الحالات للنيابة العامة، ويرمي إلى النّظر فيما إذا كانت المحاكم طبقت النصوص والمبادئ القانونية بصورة سليمة في الأحكام الصادرة عنها، فمجلس الدولة الناظر في قضايا النقض ليس مكلّف بإعادة النظر في الدعاوى وتصليح أخطاء قضاة الدرجة الأدنى؛ فمُهمّته تنحصر في نقض الأحكام غير الصحيحة أو التي خالفت القانون، وأما الحكم في الدعوى فإنها تحيله عندما تقضي بالنقض إلى جهة قضائية أخرى، وقد نصت المادة 11 من القانون رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله على ما يلي : "*يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة*".

ولا يكون الطعن بالنقض إلا في غياب طريق آخر للطعن ،كما هو الحال بالنّسبة للطعن بالتماس إعادة النظر ،ولا يُقبل الطعن بالنقض إلا في الأحكام النهائية، واختصاصات مجلس الدولة كقاضي نقض هي اختصاصات حصرية منصوص عليها بموجب قوانين متفرقة[1]، والمتعلقة أساسا بالطعون في قرارات مجالس التأديب المهنية[2] وكذلك بعض قرارات السلطات الإدارية المستقلة[3].

ويُستخلص مما سبق أنّ مجلس الدولة ليس جهة نقض فيما يخص الأوامر الصادرة عن قاضي الأمور المستعجلة[4]، بل يُعدّ جهة استئناف في كافة الأحكام الصادرة عن الغرف الإدارية بالمجالس القضائية (المحاكم الإدارية) على اعتبار أن هذه الأخيرة، عندما تُصدر أمراً استعجالياً فإنّه يصدر بصفة ابتدائية ومجلس الدولة ينظر القضية كجهة استئناف.

أما بالنسبة لأوامر الاستعجال بوقف التنفيذ الذي يختص بها رئيس مجلس الدولة ،حسب المادة 2/283 فيما يخص القرارات الصادرة عن السلطة المركزية فلا يتصوّر نقض هذه الأوامر حتى وإن كانت تصدر بصفة ابتدائية نهائية ،باعتبار أنّ النقض يكون من درجة تعلو الجهة التي أصدرت القرار المطعون فيه.

---

[1] - أنظر مثلا المادة 498 من قانون الضرائب غير المباشرة، الأمر المؤرخ في 9 سبتمبر 1976.
[2] - أنظر مثلا : القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة رقم 04/91 المؤرخ في1991/01/08.
[3] - أنظر مثلا: المادة 146 من القانون رقم 10/90 المؤرخ في 1990/04/14 المتعلق بالنقد والقرض.
[4] - **بشير بلعيد**، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، المرجع السابق، ص ص 229، 230.

وبصفة عامة فإن الطعن بالنقض مستبعد في الأوامر والأحكام القضائية الإدارية بصفة عامة، لأنها أحكام غير نهائية بل ابتدائية، وتنص المادة 171 من ق.إ.م والمادة 3 من القانون رقم 02/98 المتعلّق بالمحاكم الإدارية أن أحكام هذه الأخيرة يجوز استئنافها أمام مجلس الدولة رغم أنها قابلة للتنفيذ.

في الأخير فإننا نرى بأنه حان الوقت للمشرع الجزائري أن يحدو حذو المشرع الفرنسي، وذلك باستحداث مجالس استئناف إدارية لتجنّب التعقيدات الموجودة حاليا على مستوى إجراءات التقاضي، ومن أجل الوصول إلى ازدواجية قضائية متكاملة ومنسجمة وفق أسس التنظيم القضائي في الجزائر.

الفقرة 02:التماس إعادة النظر

نصّ المشرع الجزائري على الطعن بطريق التماس إعادة النّظر في حالاته المحددّة على سبيل الحصر في المادة 194 من ق.إ.م التي تنص: "... *الأحكام الصادرة من المحاكم أو المجالس التي لا تكون قابلة للطعن فيها بطريق المعارضة أو الاستئناف يجوز التماس إعادة النظر فيها من جانب من كان طرفا في الأحوال الآتية*... " إن الطعن بالتماس إعادة النظر في الأحكام (الأوامر) المستعجلة بصفة عامة غير جائز حسب الفقه والاجتهاد القضائي الفرنسيين وحجتهم في ذلك:

أ- أنها أحكام مؤقتة تصدر في مسائل تحفظية، ويجوز للمتضرّر منها أن يطلب تعديلها ،أو إلغاءها ،من نفس القاضي الإستعجالي عند حصول تغيير في وقائع الدعوى المادية، أو في مركز أحد الطرفين القانوني، أو كليهما، أو أن يلجأ إلى محكمة الموضوع للفصل في أصل الحق.

ب- أنّ هذا الطعن لا يكون إلا عند عدم وجود طرق أخرى للطعن في الأحكام، الأمر المنطبق فقط على الأحكام المدنية والتجارية الفاصلة في موضوع الحق[1].

وفي الجزائر ينقسم الفقه بين من يرى جواز استخدام طريق الطعن بالتماس إعادة النظر استناداً إلى المادة 104 من ق.إ.م التي وردت في القسم المتعلّق بالأحكام المشتركة الخاصّة بالمحاكم والمجالس القضائية، والمادة 171 مكرر من ق.إ.م من التطبيق أمام الغرف الإدارية في الأمور المستعجلة وليس لقاضي الاستعجال أن يرفض الالتماس ما دام المشرّع ذاته لم يمنعه

[1] - **محمد علي راتب، محمد نصر الدين كامل، محمد فاروق راتب**، المرجع السابق، ص 142.

صراحة[1] ومنهم من يرى عدم جواز ذلك[2] تماشياً مع ما استقر عليه الاجتهاد القضائي الإداري من خلال قرار مبدئي مؤرخ في 1990/07/09 حيث جاء فيه :

"حيث يتجلى من مفهوم المادة 194 ق.إ.م، أن القرارات التي لا تكتسي طابعًا نهائيًا غير قابلة للطعن فيها بطريق التماس إعادة النظر.

وحيث أن الاجتهاد القضائي يُنوّه بالطابع المؤقت الذي يُميّز الأوامر من جديد وأمام القاضي الأساسي مُعتبرا إجراءات التماس إعادة النظر مناقضة للاستعجال والتنفيذ المؤقت الذين يشكلان جوهر القضاء المعجل"[3].

---

[1] - **بشير بلعيد،** ، المرجع السابق، ص 230.

[2] - أنظر مثلا : الغوتي بن ملحة، المرجع السابق، ص 113.

[3] - قرار صادر عن الغرفة الإدارية (المحكمة العليا)، ملف رقم 58580، مجلة قضائية، العدد 3، سنة 1993.

خلاصة الفصل الأول

رأينا في الفصل الأول من هذا البحث أن الدعوى الاستعجالية الإدارية تتميّز عن غيرها من الدعاوى نظراً للخُصوصيّة التي تنفرد بها ،من حيث شروط قبولها والتي قسّمناها إلى شروط موضوعية عامة أي المقرّرة بموجب القانون و هي شرط توفر حالة الاستعجال، عدم المساس بأصل الحق، عدم تعلّق النزاع بالنظام العام، عدم اعتراض تنفيذ قرار إداري؛ أما الشروط الموضوعية الخاصّة أي المقرّرة بموجب الاجتهاد القضائي في الجزائر فيُمكن حصرها في شرط توافر أسباب جدّية، شرط نشر الدعوى في الموضوع، رفع الدعوى خلال آجال معقولة، عدم اشتراط تظلم؛ وعليه يأمر قاضي الاستعجال الإداري برفض الدعوى لعدم اختصاصه كلّما لاحظ اختلال شرط من الشروط سالفة الذكر .

أما الشق الثاني من هذا الفصل فقد خصصناه للإجراءات الواجب إتباعها من طرف القاضي و المتقاضين عندما يتمّ قبول الدعوى شكلا و يعلن القاضي اختصاصه بنظر الدعوى ؛ ابتدءا برفع الدعوى الاستعجالية و مراحل سيرها وصولا إلى صدور الأمر الاستعجالي و تنفيذه ؛ وفي الأخير تِبيان لكيفيات مراجعة هذا الأمر أي دراسة طرق الطعن (العادية و غير العادية) فيه تبعاً لمُميّزاته وخصوصيته بحيث يتمتّع الأمر الاستعجالي بحُجيّة مُؤقتة تزول بمجرد صدور حكم في الموضوع.

بعد إتمامنا للفصل النّظري من هذه الدراسة، علينا أن ننتقل إلى الجانب الآخر، وهو الجانب العملي، من خلال التطبيقات العملية للدعوى الاستعجالية في الجزائر مدعومة بالاجتهادات القضائية المقارنة.

الفصل الثاني: تطبيقات الدعوى الاستعجالية الإدارية في الجزائر

إنّ لكل دعوى قضائية تطبيقات عملية ، وتٌعتبر تطبيقات الدعوى الاستعجالية الإدارية في الجزائر الجزء الأهم في دراستنا هذه، حيث حاولنا حصر بعض الدّعاوى بحسب أهمّيتها، و فعاليتها ، ونجاعتها في الحِفاظ على الحقوق و تكريس الحريات ، وكذلك فرض الرقابة اللاّزمة على أعمال الإدارة من طرف قاضي الاستعجال الإداري من جهة ، ومن جهة أخرى صد الأفراد عن خرق أحكام القانون و التنظيم .

لقد اتّخذنا في سبيل ذلك تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين ؛ المبحث الأول تناولنا فيه تطبيقات منصوص عليها بموجب قانون الإجراءات المدنية (أي تطبيقات الدعوى الاستعجالية الإدارية في مجال التدابير المستعجلة Les mesures d'urgences ، وفي مجال وقــف التنفيذ (référé suspensif) .

أمّا المبحث الثاني فخصّصناه لبعض التطبيقات المنصوص عليها بموجب قوانين متفرّقة، ففي مجال بعض الأنظمة القانونية الخاصة، تطرقنا إلى دعوى الاستعجال الجبائية (الدعوى الضريبية) و دعوى الاستعجال في المجال العقاري و العمراني؛ و في الأخير تعرّضنا بالتحليل و الدراسة إلى بعض الدعاوى المتعلّقة بالحقوق و الحريات العامة الفردية و الجماعية سواء كانت دعاوى وقتية أو دعاوى موضوع بإجراءات سريعة(المنازعات الانتخابية ،منازعات الإضراب، منازعات الأحزاب السياسية...) .

المبحث الأول: تطبيقات منصوص عليها بموجب قانون الإجراءات المدنية:

لا شكّ أن قانون الإجراءات المدنية هو بمثابة الشريعة العامة التي تُنظم إجراءات سير كافة أنواع الدعاوى الموضوعية و الوقتية ، ولذلك نجد أن المشرع الجزائري قد تطرق لبعض التطبيقات التي تخصّ الدعوى الاستعجالية الإدارية و المتمثلة أساسا في **التدابير المستعجلة** التي تتفرّع إلى تدابير التحقيق (توجيه الإنذار و الأمر بإثبات حالة) ، ثم **التدابير التحفظية** التي و نظرا لعدم إمكانية حصرها آثرنا تناول الحراسة القضائية باعتبارها تدبير تحفّظي مهم ، و كذا الإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري.

أما المطلب الثاني فسنتطرّق فيه إلى دراسة واحد من أهم تطبيقات الدعوى الاستعجالية الإدارية ألا وهو **وقف التنفيذ** حيث قسّمناه إلى وقف التّنفيذ أمام المحكمة الإدارية و كذلك وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة، أي تنفيذ القرار الإداري المبدأ و الاستثناء ،و حالات وقف تنفيذ القرار الإداري(التعدّي، الاستيلاء، الغلق الإداري) ، وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة، ووقف تنفيذ القرارات القضائية أمام مجلس الدولة.

المطلب الأول: في مجـــال التدابـــير المســـتعجـــلة _"les mesures d'urgences"

في جميع حالات الاستعجال تنص المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية، يجوز لرئيس المجلس أو العضو الذي ينتدبه بناءا على عريضة مقبولة حتى في حالة عدم وجود قرار إداري سابق:

1-الأمر بتوجيه إنذار سواء كان مطلوبا أو غير مطلوبا الرد عليه- بمعرفة قلم الكتاب [1]

2-تعيين أحد موظفي قلم الكتاب أو أحد الخبراء ليقوم دون تأخير بإثبات الوقائع التي لها صلة بدائرة المجلس القضائي التي يكون من شأنها أن يؤدي إلى نزاع يُطرح للفصل فيه أمام احد المجالس القضائية المختصة في المواد الإدارية.

3-الأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة التدابير اللازمة.

هذه التدابير و باستثناء التدبير الثالث الذي سنتطرق إليه في موقع آخر من البحث – تُتّخذ بموجب عريضة بسيطة أي أمر على ذيل عريضة لا يستوجب حضور الخصم، لقد نقل المشرع هنا نظام الأوامر على ذيل عريضة المطبّق أمام قاضي الأمور المستعجلة تطبيقا للمادة 172 ق ا م، ليكون ثمة مجالا للتدخل عن طريق أمر على عريضة أو أن يتعلّق التدبير بإثبات واقعة حاصلة بدائرة اختصاص المجلس القضائي (المحكمة الإدارية) كما يجب أن يكون من شأن الواقعة المراد إثباتها أن تؤدي إلى نزاع أمام المحكمة الإدارية.

لقد أجازت المادة 171 مكرر من ق ا م لرئيس المحكمة الإدارية (رئيس الغرفة الإدارية بالمجلس) اتخاذ التدابير المطلوبة حتى في غياب قرار إداري سابق، و قد أكّدت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا هذه القاعدة في عدة مناسبات : " *متى كان التدبير الاستعجالي يمتاز بطابع السّرعة التي يتطلبها الإجراء، وجب عدم إخضاع الدعوى الاستعجالية للطعن الإداري المسبق...*"[2] و بصدد قضية أخرى: " لقد أجازت المادة 171 مكرر من ق ا م لرئيس المجلس أو ... اتخاذ الإجراء بموجب عريضة تُرفع إليه و تنصّ صراحة على جواز ذلك حتى في حالة عدم وجود قرار إداري سابق ويكفي أن تكون العريضة مقبولة ليتمّ الإجراء المستعجل المطلوب الذي كان يتعيّن على قاضي الدرجة الأولى استصداره عوض التصريح بعدم اختصاصه مما يجعل طلبه نظرا لكون الموضوع الرّامي إلى تعيين خبير مخالفا للقانون و يستوجب الإلغاء"[3].

---

[1] المحضر القضائي هو الذي أصبح مختصا في هذا المجال عوض كاتب الضبط و هذا بعد صدور القانون رقم 91/03 و بعده الأمر رقم 02/06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

[2] غرفة إدارية في 1985/12/28 رقم 44299 المجلة القضائية عدد 3 سنة 1989.

[3] قرار غرفة إدارية (محكمة عليا) في 1986/04/12 رقم 46897، مجلة قضائية عدد 2 سنة 1989 ص رقم 214.

أما بالنّسبة لشرط الاستعجال فسواء تعلّق الأمر بتوجيه إنذار أو طلب معاينة فإنّه يجب في كلتا الحالتين قيام عنصر الاستعجال و إلاّ رُفض الطلب و هذا ما يذهب إليه أغلب الفقه في الجزائر[1] ، لكن طالعنا رأي حديث مفاده أن شرط الاستعجال غير لازم في مجال إجراءات التحقيق، حيث يذهب السيد حسان عبد الحميد (مستشار بمجلس الدولة الجزائري) إلى القول:

"Quand au référé instruction, il permet au juge administratif de prescrire des enquêtes des vérifications des requise. Ces mesures d'instructions comme le référé conservatoire doivent être utiles et ne pas préjudicier au principale" [2]

إن هذا المسلك في رأينا قابل للنقاش تماشياً مع طبيعة التدبير المطلوب (توجيه إنذار، تعيين مُحضر أو خبير لمعاينة الحالة)، فقد لا تكون هذه التدابير مستعجلة لكن طالبها هو الذي يكون مستعجلا من أجل طرح نزاع أمام القضاء للفصل فيه و اعتماداً كذلك على نيّة المشرع في إسناد مثل هذه التدابير للقضاء المستعجل نظرا لبساطتها و عدم مساسها بأصل الحق أو موضوع النزاع.

و التدابير التي يُمكن لقاضي الاستعجال اتخاذها على نوعين:

الفرع الأول: تدابــير التحقــيق: "le référé d'instruction "

إن تدابير أو إجراءات التحقيق المنصوص عليها بموجب المادة 171 مكرر ق إ م تتمثّل أساساً في توجيه إنذار و إثبات الحالة و تعيين خبير و التي سنتناولها في فقرتين من هذا الفرع.

الفقرة 1: تــوجــيه إنــذار:

إن طلب توجيه إنذار بسيط أو استجوابي "une sommation interpellative " يتمّ بواسطة عريضة موجّهة إلى رئيس الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي (رئيس المحكمة الإدارية) و ينتج عنه الأمر بتعيين محضر قضائي لإرسال الإنذار، و هذا تحضيراً لنزاعٍ مُحتمل يكون من اختصاص الهيئة القضائية الإدارية، فالاجتهاد القضائي قد أباح أن يكون النّزاع محتملا فقط. [3]

---

[1] أنظر مثلا : بشير بلعيد " القضاء المستعجل في الأمور الإدارية" ص 131 .
محمد براهيمي " القضاء المستعجل" جزء 1 ص 49.

[2] Intervention de Mr Abdel hamid Hacen au séminaire sur la justice administrative, Alger 19-20 Novembre 2005, publier par l'école supérieure de la magistrature.

[3] **بن ناصر محمد** " محافظ الدولة" ،(إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية)، مجلة مجلس الدولة ،العدد 04 ،سنة 2003 ،ص31.

و بالمقابل، و حسب الاجتهاد القضائي المكرّس فإن القاضي لا يستطيع بناءاً على طلب من الإدارة الأمر بتدبير تستطيع هي القيام أو الأمر به، فالسلطات الإدارية مُلزمة بممارسة الصلاحيات المنوطة بها قانونا، و القانون وحده هو الذي يرخّص لها اللّجوء إلى القاضي ليسمح لها باتخاذ التدابير التي من شأنها العمل على احترام القانون و الأنظمة.[1]

فإذا كانت الإدارة باعتبارها صاحبة السلطة العامة قادرة على توجيه الإنذارات دون اللجوء إلى القضاء فإن العملية العكسية، أي توجيه إنذار إلى هيئة إدارية من طرف الأفراد عن طريق القضاء المستعجل، يطرح علامة استفهام.

لقد أجاب مجلس الدولة –في قرار حديث العهد– بتقريره عدم قبول استئناف أمر على ذيل عريضة متضمن توجيه إنذار إلى هيئة إدارية.[2]

إنّ الإجراءات المتّبعة في مجال التدابير المستعجلة (توجيه إنذار) المتخذة بموجب أمر على ذيل عريضة تُتخذ في غرفة المشورة و دون حضور الخصم[3]، و خلافا لما هو جاري أمام قاضي الاستعجال المدني، فإن المشرع أوجب إخطار الخصم بأمر توجيه الإنذار الذي أصدره الرئيس على ذيل العريضة ،كما أن المحضر الذي يحرره المُحضر القضائي، أو الخبير، والذي يحتوي أقوال وملاحظات الخصم، يُبلّغ إلى كل ذي شأن حسب المادة 171 فقرة 7 : *"... يحرر موظف قلم الكتاب المكّلف بالإنذار، أو إثبات الحالة، و كذلك الخبير، محضرا تذكر فيه أقوال و ملاحظات المدعى عليهم المُحتمل اختصامهم، أو من يمثلهم، و يبلّغ هذا المحضر إلى كل ذي شأن..."*

الفقرة 2: الأمــر بـــإثــبات حـــالـــة:

يُقصد بإثبات الحالة، تصوير حالة مادية يُخشى ضياع معالمها، إذا طال الانتظار لغاية الفصل في النزاع.[4]

وإثبات الحالة من الطلبات المستعجلة لأنها ناتجة عن الخشية من ضياع معالم أو أدلّة واقعة، ويكفي إلحاق الضرر بالمدعي في صورة ما إذا تركت الحالة لمدة أطول، و يعطي

---

[1] **بن ناصر محمد**، إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية، المرجع نفسه، ص 33.

[2] "Le conseil d'état a répondu dans un arrêt récent en déclarant irrecevable l'appel d'une ordonnance sur pied de requête qui a refusé la demande tendant à adresser une sommation a une autorité administrative"
Voir : Mohamed Bennacer : "Commissaire d'état, Conseil d'état",(des procédures d'urgence en matière administrative) Revue de conseil d'état N° 4, 2003 page 66.

[3] مبدأ عدم حضور الأطراف في مجال الأوامر على عريضة الذي يفترض عدم تبليغ عريضة المدعي للمدعى عليه أو لمن يحتمل اختصامه أكدته الفقرة 8 من المادة 171 مكرر التي استوجبت فقط تبليغ عريضة الطلب المستعجل دون الإنذارات و إثبات الحالة.

[4] **محمد كمال منير**، قضاء الأمور المستعجلة، مرجع سابق، ص:765

الأستاذ بلعيد بشير مثالا: " ... الأمر بخبرة فنية على شاحنة تعطلت بسبب اصطدامها بحفرة وسط الطريق، فالواقعة لا تتغيّر بمضيّ الوقت، ولكن ترك الحالة لمدة أطول يُلحق ضررا بصاحب الشّأن، إذ المدعي يُضار إذا تأخّر إثبات الحالة، حيث ستتعطل الشاحنة التي يستغلها في مشاريع اقتصادية، لذلك فمن مصلحته إثبات حالتها و تقدير الأضرار اللاحقة بها، حتى يتمكن من إصلاحها فورا، و المطالبة بالتعويضات أمام قاضي الموضوع لاحقا".

إنّ الموظف (المحضر القضائي) أو الخبير القائم بإثبات الحالة هنا يقوم بتصوير أو تقدير الوقائع التي يلاحظها بنفسه، و ليست الوقائع التي يرويها الأطراف، و حسب نص المادة 171 مكرر من ق ا م فإنه لقاضي الأمور المستعجلة الإداري أن يأمر بإثبات الحالة بواسطة أحد موظفي قلم الكتاب (المحضر القضائي) أو أحد الخبراء، و يتمّ إثبات الحالة بموجب عريضة عادية (أمر على ذيل عريضة)، حتى بدون قرار مسبق، يستطيع رئيس المحكمة الإدارية أو القاضي الذي يفوّضه، تعيين خبير للتثبيت بدون مهلة من الوقائع الحاصلة داخل الاختصاص و القابلة لأن تؤدي إلى نزاع أمام المحكمة الإدارية[1].

وعلى هذا توصّل القضاء الإداري على أنه يجوز لقاضي الأمور المستعجلة الإداري ،تعيين خبير أو تكليفه بمأمورية الانتقال للأمكنة ،و الوقوف على ما إذا كانت القطعة الأرضية المحاذية للفيلا التي يشغلها قد بيعت وعلى أي سند قانوني، وهذا بقصد إثبات ما إذا كانت هناك مؤشّرات تقطع بتبعية القطعة المذكورة للفيلا الآنفة ...، و حيث أن المادة 171 مكرر تجيز لرئيس المجلس القضائي أو العضو الذي ينتدبه ،في جميع حالات الاستعجال، اتخاذ الإجراء المطلوب بموجب عريضة ترجع إليه ونصت صراحة على جواز ذلك حتى في حالة عدم وجود قرار إداري سابق ، و يكفي أن تكون العريضة مقبولة ليتم الإجراء المستعجل المطلوب[2].

و قد نص المُشرّع على أن الأوامر الاستعجالية تكون قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة خلال 15 يوما من تاريخ تبليغها، و لم يتحدث عن الأمر بإثبات الحالة، و عليه فإن هذا الأخير هو بمثابة أمر ولائي و ليست له صفة الحكم القضائي[3].

يبدو أن القضاء الإداري الجزائري يأخذ بالتشريع الخاص بالأمور المستعجلة في المواد المدنية الذي يقرّ صراحة بعدم إمكانية استئناف الأوامر القاضية بإثبات الحالة أو الإنذار[4].

---

[1] **جورج قودال. بيار دولفولفيه**، القانون الإداري، الجزء الثاني، ترجمة منصور القاضي، مرجع سابق، ص 129.

[2] قرار صادر عن الغرفة الإدارية (المحكمة العليا) بتاريخ 1986/04/12 رقم 46987، منشور بالمجلة القضائية، العدد الثاني، لسنة 1989 ص 216.

[3] **بشير بلعيد**، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، مرجع سابق ص 146.

[4] المادة 172 ق ا م:**"... وفي حالة رفض الطلب يكون الأمر بالرفض قابلا للاستئناف إذا كان مصدره رئيس محكمة الدرجة الأولى، و ذلك فيما عدا مادتي إثبات الحالة و الإنذار"**.

أما الأمر بتعيين خبير بواسطة أمر استعجالي، و ليس أمر على ذيل عريضة، فهو بمثابة أمر قضائي يصدره قاضي الأمور المستعجلة بعد رفع دعوى استعجالية ؛و يتمّ استدعاء المدعى عليه وتُمنح له مهلة لتقديم أجوبته الكتابية، والخبير[1] الذي يتمّ تعيينه بواسطة أمر استعجالي يُمكن تكليفه بمهام واسعة (كتحديد قيمة الأضرار الحاصلة أو توضيح قيمة الأشغال التي أُنجزت في مشروع معيّن، أو تقدير قيمة المحصولات الفلاحية للمدعي، أو إعطاء رأيه حول مسألة فنية).

في الغالب يُأمر بتعيين خبير بناءا على طلب أحد الأطراف كطلب أصلي، و ليس فرعي، فالطلبات التي تُعرض على قاضي الأمور المستعجلة هي طلبات مستعجلة، تتطلّب سرعة الفصل فيها، حفاظاً على المراكز القانونية للأطراف.

الإجراءات المتّبعة في رفع دعوى تعيين خبير تخضع لنفس الإجراءات المُتّبعة في رفع الدعوى الاستعجالية، سواء من حيث إجراءات تقديم العريضة و تسجيل الدعوى، أو من حيث تحضير القضية والفصل فيها.

وتعيين الخبير من طرف قاضي الأمور المستعجلة يخضع للمواد: من 47 إلى 55 من ق إ م، فالقاضي عليه أن يحدّد مهمة الخبير بدقة، لأنه إذا كان منطوق الحكم غامض وغير محدّد فإنّ ذلك يُعطي فرصة للخبير للدخول في أمور تمسّ بموضوع الحق، أو أنّه يصعب عليه القيام بمهمته ؛وبالتالي يُصبح الأمر الاستعجالي محل إشكال في التنفيذ وما يترتّب على ذلك من مضيعة للوقت[2]، ويجب أن تُحدّد المدة الزمنية التي يتعيّن على الخبير فيها إيداع تقريره الكتابي[3]

و عمليا يتكوّن تقرير الخبرة من قسمين :

القسم الأول يتضمّن سرد العمليات التي قام بها الخبير، و أقوال و تصريحات الأطراف، أو الأشخاص التي اعتبر الخبير تصريحاتهم مُفيدة لتوضيح الدعوى، و القسم الثاني الذي يتضمّن خلاصة الأعمال التي قام بها الخبير مصحوبة برأيه معللا.

في حالة تعدد الخبراء ،و كانت آراؤهم مختلفة ،هل يجوز للقاضي أن يأخذ برأي دون الآخر بغير تسبيب باعتبار أنّه طبقاً للمادة 54 ق إ م فإن القاضي غير مُلزم برأي الخبير؟

المسلك الحديث للمحكمة العليا ذهب إلى أنه إذا تبث وجود تناقض بين خبرة و أخرى وتعذّر فض النزاع بين الطرفين، وجب الاستعانة بخبرة فاصلة[4].

[1] الحقوق و الواجبات المرتبطة بمهنة الخبير محددة في المرسوم التنفيذي رقم 310/95 المؤرخ في 1995/10/10 جريدة رسمية عدد 60 مؤرخة في 1995/10/15.
[2] **بشير بلعيد**، مرجع سابق ص 159.
[3] المادة 49 من ق إ م.
[4] قرار غرفة مدنية صادر في 1998/11/18 ملف رقم 159373، مجلة قضائية العدد الثاني لسنة 1998 ص 55.

وإذا كان القاضي غير مُلزم برأي الخبير، فيكون ملزما بتسبيب حكمه تسبيباً لا يتناقض مع الوثائق و المعطيات الفنية.

إذا رأى القاضي أن تقرير الخبرة غير كامل، أو أن الخبير لم يحترم حدود المهمة المكلّف بها، فعليه ألا يتّخذ هذا التقرير كأساس لحكمه و إلا كان هذا الحكم عرضة للبطلان[1].

وقد أورد فقهاء المنازعات الإدارية في عدة مواقع[2] الكثير من الأمثلة على مهام الخبير (قضى مجلس الدولة بتعيين خبير بصفة مستعجلة، و تكليفه بمهمّة تحديد الضرر الذي تعرّض له المُدعي من جرّاء بناء خط للسكك الحديدية (C.E. Société générale d'entreprise)؛ أو لبحث ما إذا كان الدخان المُنبعث من مداخن إحدى المنشآت الصناعية سيشكل خطراً على صحة الأفراد المجاورين للمُنشأة أم لا (قضية Consorts Reulos)، أو تكليفه ببحث أسباب سوء تشغيل أحد الخطوط الهاتفية، و اقتراح الإجراءات اللاّزمة لإنهاء هذا العطل مع تقييم الضرر الواقع على المدعي (C.E Dame devillers).

من واقع القضاء الإداري المستعجل في الجزائر أورد الأستاذ بشير بلعيد عدة أمثلة[3] (أمر صادر عن الغرفة الإدارية لقسنطينة و الذي قضى بتعيين خبير لتحديد الأشغال التي قامت بها الجهة الإدارية المدعى عليها، و تحديد الأضرار التي لحقت بالمحاصيل الزراعية للمدعي، و أيضا الأمر بتعيين خبير لتقدير الأشغال التي أنجزتها المقاولة المُدعى عليها حسب سعر الصفقة المبرمة بينهما، وكذلك الأمر بتعيين خبير لمعاينة وجود الأشغال التي قامت بها الجهة الإدارية المُدعى عليها و تحديد عدد أشجار النخيل التي تضرّرت و نوعها و هل كانت مُنتجة أم لا).

مهما يكن فإن تطوّر القضاء الإداري لابدّ أن يواكب التطورات الحاصلة في مختلف المجالات لا سيما الفنية منها (كالمنازعات الضريبية، العقارية، المصرفية ... الخ) و التي تُحتّم على القاضي الإداري الإطّلاع والإلمام على الأقل بالمبادئ العامة التي تحكم مثل هذه النزاعات من خلال الرّسكلة، والتكوين المتواصل، و تبادل الخبرات من خلال الملتقيات والندوات... الخ.

---

[1] قرار الغرفة الإدارية (المحكمة العليا) صادر في 1982/06/26 رقم 28496، نشرة القضاء 1982 ص 298 (**... حيث يستخلص من تحليل الخبرة أن الخبير لم ينجز المهمة الموكلة إليه إنجازا دقيقا، و اكتفى بالتذكير بالوقائع معطيا رأيا متسرعا، في حين كان عليه احترام نطاق المهمة الموكلة إليه القيام بتحليل للمستندات... إبطال القرار**).

[2] أمثلة مشار إليها في: قضاء الأمور المستعجلة، محمد كامل منير، ص 767.

[3] أمثلة مشار إليها في: القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، بشير بلعيد، مرجع سابق، ص 162-163

يبقى في الأخير التأكيد على تخفيف شروط الأمر بواسطة عريضة مذيّلة في مجال المعاينة والخبرة(**le Référé à fin expertales ou d’instruction**) خاصة وأنّ القانون والقضاء المقارن خاصّة في فرنسا أخذ هذا المنحى في العديد من قراراته.

« Personne sollicite par voie de référé toutes mesure utile d'expertise ou d'instruction elle n'a pas à invoquer l'urgence, il suffit seulement de prouver, voire d'alléguer, "l'utilité" de la mesure sollicité » [1]

الفرع الثاني: التدابير التحفظية: " Les mesures conservatoires "

إذا استثنينا تدابير التحقيق التي يستطيع قاضي الاستعجال الأمر بها، فإنّ ما يتبقى منها هو منصوص عليه بالمادة 171-1 مكرّر، و ما يُمثل أساس وجودها يُشكّل كلّه تدابير تحفظية تهدف إلى تجنّب إما تفاقم خطورة حالة ضارّة، أو استمرار حالة غير مشروعة، و إمّا الحفاظ على الحقوق المشروعة لطرف ،أو الحفاظ على الصالح العام.

لقد نصّت المادة 603 قانون مدني على أنه: " إذا لم يتفق ذووا الشأن على الحراسة أو إذا كان صاحب المصلحة في منقول أو عقار قد تجتمع لديه من الأسباب المعقولة ما يُخشى معه خطراً عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه ".

و لقد استقر الفقه[2] على أن قيام اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر دعوى الحراسة القضائية يستدعي توفّر خمسة شروط و هي: النزاع، الخطر، الاستعجال، عدم المساس بأصل الحق وأن يكون المال المطلوب تعيين حارساً عليه قابلا لأن تسند إدارته للغير.

الفقرة 01: الحــراســة القــضائــية كتــدبــير تحــفظــي[3]:

لم يُنظّم المشرع الجزائري موضوع الحراسة القضائية في المنازعات الإدارية مثلما فعل بالنسبة للمسائل المدنية، حيث تحدد المادة 183 فقرة 1 من ق إ م اختصاص القضاء المستعجل بالبث في تدبير الحراسة القضائية التي تمّ ذكرها على سبيل المثال من بين التدابير التحفظية، إذ ورد نصّها كالتالي: *"في جميع الأحوال أو عندما يقتضي البث في تدبير للحراسة القضائية، أو أي تدبير تحفظي لا تسري عليه نصوص خاصة، فإنّ الطلب يُرفع بعريضة إلى رئيس الجهة القضائية للدرجة الأولى المختصة بموضوع الدعوى "*

---

1 -C.E 20 Mars 1998. Soc. Euro construction industrie outre mer, D.A. 1998, N° 169

2 **محمد علي راتب**، قضاء الأمور المستعجلة، الجزء الأول، مرجع سابق، ص 351.

3 هو كل إجراء من شأنه أن يحافظ على الحق أو على المال (Lexique des termes juridiques par R.Guillien et J.Vencent Dalloz)

هل هذا يعني عدم اختصاص القاضي الاستعجالي الإداري في البث في تدبير الحراسة القضائية؟ خاصة وأنّ الفقرة الأولى من المادة 171 مكرر تستبعد تطبيق نص المادة 183 ق إ م صراحة؟

قبل التطرق إلى هذه الإشكالية لا بد من تعريف الحراسة القضائية أولاً.

وعليه يجب أن يكون المال المُراد وضعه تحت الحراسة محل نزاع، و أن يكون الخطر عاجلا لا يقبل أي تأخير، و أن يثبت توفر حالة الاستعجال، و أن لا يمسّ هذا التدبير بأصل الحق، وأخيراً أن يكون هذا المال قابلا لأن يُعهد إدارته إلى الغير، فإذا كان المال المُراد وضعه تحت الحراسة من الأموال العامة فإنّ الدعوى تكون غير مقبولة، كما استقر الرأي كذلك على أنّ بعض الأموال التابعة لمنظمات وهيئات خاصة لا يجوز وضعها تحت الحراسة وهذا بالنّظر إلى طبيعتها و القوانين التي تحكمها ومثال ذلك مكاتب المحامين، أو المحضرين، أو الموثقين، أو عيادات الأطباء.[1]

بصفة عامة إذا توفر عنصر الاستعجال، وعلى شرط أن يكون التدبير المتّخذ مؤقتاً، ولا يمسّ بأصل الحق، فإنه يجوز لقاضي الأمور المستعجلة تعيين حارس قضائي كلما ظهر له أن هذا التدبير ضروري للحفاظ على حقوق الأطراف.

لقد مارس قاضي الأمور المستعجلة في المواد المدنية صلاحياته في مجال الحراسة القضائية بصورة منتظمة، عكس ما هو عليه الحال بالنسبة للقضاء الاستعجالي الإداري من خلال اطّلاعنا على مختلف الأوامر المنشورة على الأقل في مختلف المجلات القضائية و مجلة مجلس الدولة، حيث نجد هذا التدبير نادراً.

جدير بالملاحظة أن مجلس الدولة في قرار شهير[2] مؤرخ في 2000/12/20 تحت رقم 007292 قد أمر بتعيين حارس قضائي (صاحب الأمكنة)، إلى غاية الفصل في القضية المطروحة في الموضوع، أو صدور قرار أو أمر قضائي مخالف لهذا، و تتلخّص وقائع القضية فيما يلي:

- "حيث يتبيّن من الملف أنّه إثر رفع دعوى استعجالية من طرف المستأنفة ترمي إلى عدم تعرض المصالح الولائية إلى تفريغ حمولة القمح من الباخرة التي رست بتاريخ 2000/10/30

---

[1] **محمد علي راتب**، قضاء الأمور المستعجلة، نفس المرجع ص 356.

[2] قضية بين الشركة ذات المسؤولية المحدودة "كوديا ل" ضد والي ولاية وهران و من معه، منشورة بمجلة مجلس الدولة، العدد 1، سنة 2002 ص ص 149-151.

بميناء وهران، وأنّ الغرفة الإدارية قضت بعدم اختصاصها النّوعي على أساس أنّ المستأنفة لم ترفع دعوى في الموضوع و أن النّزاع جديّ.

-

-حيث أنّه من الثابت أن والي ولاية وهران على إثر معلومات صادرة عن مصالح ولاية جيجل، أمر كتابة بتاريخ 2000/11/02 المصالح المعنية بوقف تفريغ الباخرة من حمولتها مع إجراء تحقيق عميق في مراقبة نوعية المادة المُستوردة، و عدم وضع هذه الحبوب للاستهلاك، و أكّد موقفه أمام القضاء مستنداً على الخبرة المُنجزة من طرف المخبر الجهوي للشرطة، الذي خلص لعدم صلاحية البضاعة للاستهلاك.

-حيث أن المستأنفة تعيب على قرار الوالي أنه يشكّل تعدياً باعتباره يُعدّ خارج عن اختصاصه، وتلتمس نظرا للاستعجال تفريغ الباخرة، و وضع الحمولة في أمكنة ملائمة إلى حين الفصل في الموضوع.

- لكن حيث أنّه بموجب أحكام القانون رقم 09/90 المؤرخ في 1990/02/07 المتعلّق بالولاية وكذا القانون رقم 02/89 المؤرخ في 1989/02/27 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك أنه يمكن للسلطة الإدارية المختصة أن تقوم في أي وقت، و في أي مرحلة من مراحل عرض المنتوج للاستهلاك بتحريات و المراقبة المطلوبة قصد تفادي المخاطر التي تهدّد صحة المستهلك و أمنه، أو التي تمس مصالحه المادية. و لهذا يتعيّن القول أنّ والي ولاية وهران قد اتّخذ قرارا وقائيا يدخل في صلاحياته مما يجعل الدّفع غير سديد.

-حيث يتبيّن من الملف أنه بعد رفع دعوى استعجالية قامت المستأنفة برفع دعوى في الموضوع ترمي إلى إبطال القرار الصادر عن والي ولاية وهران السالف الذكر.

- حيث أنه في هذه الظروف أن الأمر أصبح يتعلق بأخذ تدابير مؤقتة إلى حين الفصل في قضية الموضوع، وهذا طبقا لأحكام المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية في حالة توفر عنصر الاستعجال.

- حيث أنه تمّ وضع من طرف المستأنفة، و من طرف وزارتي التجارة و الفلاحة ثلاثة تقارير خبرة ترمي كلها إلى صلاحية البضاعة للاستهلاك تتمثل في:

- تقرير مُحرر في 2000/11/26 من طرف المركز الجزائري لمراقبة النوعية و الجودة.

- تقرير بعد أداء مهمة من طرف مكتب التخبير للبحرية والإعانة بيمار وهران بتاريخ 2000/12/11 بناءا على أمر صادر عن السيد رئيس محكمة وهران.

– حيث أنّه في هذه الظروف أنّ توقيف تفريغ الباخرة منذ 2000/11/02 قد تسبّب و يُسبب يومياً في تكاليف معتبرة تُسدد بالعملة الصعبة، كما أنه من المُحتمل جداً أن يؤدي إلى تلف البضاعة المحمولة نظرا للظروف الخاصة بتخزينها داخل الباخرة مما يجعل عنصر الاستعجال متوفر في قضية الحال و يُعدّ قاضي الاستعجال مختص لأخذ التدابير المنصوص عليها في المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية و هذا لوضع حدّ للأضرار الراهنة إلى حين الفصل في الموضوع.

لهذه الأسباب

إن مجلس الدولة يقضي بما يلي:

– الإشهاد لوالي ولاية وهران بأنه تصرّف في إطار الفانون.

–الإشهاد بأنه تم **رفع دعوى قضائية بإبطال** القرار الولائي أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء وهران.

– نظرا لنتيجة تقارير الخبرة (3) التي تؤكد بأن البضاعة قابلة للاستهلاك.**نظرا لعنصر الاستعجال** في قضية الحال.

1–بإلغاء الأمر المستأنف و فصلا من جديد :

–**بعدم تعرّض** والي ولاية وهران إلى تفريغ بضاعة القمح المحمولة بالباخرة التابعة للمستأنفة.

–بتخزين هذه البضاعة بأماكن ملائمة تحت مراقبة المصالح التقنية التابعة لوزارتي الفلاحة والتجارة، **و تحت حراسة صاحب الأمكنة** إلى غاية الفصل في القضية.

–تتكفّل المستأنفة بجميع مصاريف عملية تفريغ البضاعة، و تخزينها، و حراستها.

–يختص رئيس محكمة وهران للفصل في جميع **الإشكالات الناتجة عن تنفيذ هذا القرار**.

–ينفذّ هذا القرار من يوم النطق به و تسلّم للمستأنفة نسخة تنفيذية من هذا القرار قبل تسجيله."

ما يمكن استخلاصه من هذا القرار هو حرص مجلس الدولة على توّفر شروط البث في الحراسة القضائية السالفة الذكر و هي كما يلي:

<u>أولا/ وجود نزاع</u>: "حيث قامت المستأنفة برفع دعوى ترمي إلى إبطال قرار والي ولاية وهران".

<u>ثانيا/ توفر الخطر العاجل</u>: "... حيث أن توقيف الباخرة عن تفريغ الحمولة تسبّب ويُسبّب يومياً في تكاليف معتبرة تُسدّد بالعملة الصعبة ".

"...كما أنه من المُحتمل جدا أن يؤدي إلى تلف البضاعة المحمّلة نظرا للظروف الخاصة بتخزينها داخل الباخرة ...".

ثالثا/ حالة الاستعجال: " لتفادي حصول الأضرار الراهنة".

رابعا/ عدم المساس بأصل الحق: " من ظاهر أوراق الملف يتضح أن هناك دفوع جدية لا تمس بالموضوع وضع ثلاثة03 تقارير خبرة ترمي كلها إلى صلاحية البضاعة للاستهلاك ".

في رأينا مجلس الدولة كان موفّقا في قراره القاضي بوضع حمولة الباخرة التابعة لشركة كورديال تحت حراسة صاحب الأمكنة، نظرا لتوفر شروط الحراسة القضائية، ولكن ما يؤاخذ عليه، هو تأسيس حكمه على أساس المادة 171 مكرر من ق إ م عوض المادة 183 فقرة 1 من ق إ م التي تُعتبر السّند القانوني الأصح في رأينا، خاصة و أنه استند إلى الفقرة الثانية من المادة 183 ق إ م ليُقرر اختصاص رئيس محكمة وهران للفصل في جميع الإشكالات الناتجة عن تنفيذ هذا القرار من جهة، ومن جهة أخرى اعتماده على المادة 186 ق إ م المُتعلّقة بالتنفيذ على مسودّة الأمر قبل تسجيله،

مع العلم أن هاتين المادتين مستبعدتين من التطبيق بموجب المادة 171 مكرر[1] ق إ م مما يؤكد قصور هذه المادة في الإلمام بكل اختصاصات قاضي الأمور المستعجلة في المواد الإدارية.

[1] المادة 171 مكرر"... *و تستبدل في المواد الإدارية المواد 172 و 173 و 183 إلى 190 الخاصة بتدابير الاستعجال و القضاء المستعجل بما يلي..."*

الفقرة02:الإشـــكال في تنـــفيذ الأحكـــام الصـــادرة عن القضـــاء الإداري:

أولا: ماهية إشكال التنفيذ الوقتي:

إشكالات التنفيذ الوقتية ليست إلا منازعات تعترض عملية تنفيذ الأحكام القضائية و السّندات الواجبة التنفيذ، قبل تمام التنفيذ فهي منازعات قانونية، تقوم على نزاع قضائي، تُطرح من خلالها دعوى قضائية على الجهة القضائية المختصة لتفصل فيها بحكم قضائي بعد سماع أطراف الخصومة.

و تنشأ إشكالات التنفيذ الوقتية، عن تنفيذ حكم قضائي أو سند واجب التنفيذ، و يكون هذا الحكم أو السند قابلا للتنفيذ الجبري بمعنى يتضمّن إلزاماً بأداء معيّن أو امتناع عن قيام بعمل معيّن.

و تبعاً لذلك لا يُعدّ من إشكالات التنفيذ الوقتية، العقبات المادية التي يصفها المحكوم عليه كغلق الأبواب أو منع التنفيذ عن طريق استعمال القوة العمومية.[1]

و تنقسم منازعات التنفيذ بحسب المطلوب في الدعوى إلى قسمين:

1-<u>منازعات موضوعية:</u> وهي التي يُطلب فيها الحكم في موضوع المنازعة، و مثلها دعوى بطلان إجراء من إجراءات التنفيذ.

2-**<u>منازعات وقتية:</u>** وهي التي يطلب فيها الحكم بإجراء وقتي إلى حين الفصل في موضوع المنازعة، و تسمى هذه المنازعة الوقتية بإشكالات التنفيذ.[2]

و عليه وجب التمييز بين إشكالات التنفيذ الوقتية، وهي منازعات قانونية و بين منازعات القوة التنفيذية للأحكام القضائية و السندات الواجبة التنفيذ، فهي تنصبّ على ذات الحكم من حيث قابليته للتنفيذ الجبري و تقوم على أساس نقده و تجريحه.[3]

و قد نصّ المشرع الجزائري في المادة 171 مكرر بند 3 الفقرة الأخيرة من ق إ م على جواز وقف القوة التنفيذية، و يُقدم هذا الطلب أمام مجلس الدولة، و يُشترط أن يكون التظلّم من القوّة التنفيذية مصحوبا بالطعن في القرار محل التنفيذ.

إن الإشكال الوقتي يرمي إلى الاعتراض على إجراءات التنفيذ التي لا تنسجم مع أحكام القانون،

---

[1] **عمر زوده**، <u>الإشكال في تنفيذ قرار قضائي إداري و الجهة القضائية المختصة بالفصل فيه</u>، تعليق على قرار منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 4، لسنة 2007، ص 174.

[2] **فتحي والي**، <u>التنفيذ الجبري</u>، ص 615، نقلا عن حسين عبد السلام جابر، الطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة، الطبعة الأولى، 2005 دار الكتب القانونية، مصر، ص 274

[3] **عمر زوده**، <u>الإشكال في تنفيذ قرار قضائي إداري و الجهة القضائية المختصة بالفصل فيه</u>، المرجع السابق، ص 175 .

وبذلك لا يجب أن يمس بحُجّية الأمر المقضي به، و تبعاً لذلك، فإن منازعات القوّة التنفيذية تُرفع إلى محكمة الطعن، بينما إشكالات التنفيذ تُرفع إلى المحكمة الابتدائية (الغرفة الإدارية بالمجلس بالنسبة للمنازعات الإدارية) باعتبارها دعوى قضائية تخضع للقواعد العامة التي تخضع لها باقي الدعاوى الأخرى.[1]

ثانيا: الجهة القضائية المختصة للبث في إشكالات تنفيذ قرارات القضاء الإداري:

قد تعترض إجراءات تنفيذ قرار إداري صادر عن الغرفة الإدارية للمجلس القضائي أو عن مجلس الدولة إشكالات تستدعي تدخّل قاضي الاستعجال لتسويتها، ففي هذه الحالة لمن يؤول الاختصاص، هل لقاضي الأمور المستعجلة العادي (رئيس المحكمة) في إطار أحكام المادة 183 فقرة 02 من ق إ م، أم لقاضي الاستعجال الإداري باعتبار أنّ الأول غير مختص للنظر في المنازعات الإدارية طبقاً للقاعدة القانونية المقرّرة بموجب المادة 7 من ق إ م.

و من ثمّة إذا عُرض أية منازعة يكون أحد أطرافها أحد أشخاص القانون العام المحدّدين بموجب المادة 7 من ق إ م سالفة الذكر، صرّح القضاء الإداري باختصاصه في هذه المنازعة، استنادا للقاعدة العامة دون أن ينساق وراء اجتهادات القضاء الفرنسي أو المصري.

إنّ كلا من القضاء الفرنسي و المصري ينطلق من مبدأ يقضي أن القضاء العادي هو صاحب الولاية العامة في حماية الملكية الخاصة، و من ثمة إذا كان يجري التنفيذ الجبري على المال، فتختص جهة القضاء العادي بإشكالات التنفيذ الوقتية.

وعليه إذا كانت القرارات الصادرة عن القضاء الإداري مُنفّذا بها على مال أو مآلها التنفيذ على المال فإن قاضي الأمور المستعجلة العادي يكون مختصاً للبث في الإشكالات التي قد تطرأ أثناء تنفيذها.[2]

في مصر مثلا يذهب أغلب الفقه إلى أن توزيع الاختصاص على النّحو السابق ذكره يرجع إلى ابتداع المشرّع لنظام قاضي التنفيذ في المواد المدنية و التجارية، و تنظيم أحكامه في قانون المرافعات تنظيماً أدى إلى بالمحاكم و بالفقهاء إلى القول إن هذا القاضي يختص بمنازعات تنفيذ الأحكام المتعلقة بالمال على عمومها، و منها تلك الصادرة عن محاكم مجلس الدولة، و قد

---

[1] **عمر زوده**، ،نفس المرجع ، ص 175.

[2] **محمد براهيمي**: القضاء المستعجل، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 162.

تناسوا جميعاً أن مجلس الدولة أصبح صاحب الولاية العامة بالفصل في المنازعات الإدارية، ومنها المنازعات في تنفيذ أحكامه.[1]

لقد طرح الأستاذ حسين عبد السلام جابر في مؤلفه " الطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة " السؤال الآتي: ما الذي سيكون عليه الأمر لو أن المشرّع لم يُقرر نظام قاضي التنفيذ في المواد المدنية و التجارية (الحالة الراهنة في الجزائر)، و لو ظل الأمر في هذا الشأن على ما كان عليه في قانون المرافعات السابق؟.

ثم يستطرد مجيباً عن السّؤال، "...نحسب أنّه ما كان سيثور حديث عن الاختصاص بهذه المنازعات، و لا نزاع عليه بين القضاء الإداري، و قضاء القانون الخاص، لأن الاختصاص آنذاك بمنازعة التنفيذ كان سيبقى للمحكمة التي أصدرت الحكم فيبقى لمحاكم مجلس الدولة اختصاصها بالفصل في منازعات تنفيذ الأحكام الصادرة عنها..."[2]

في اعتقادنا كان على مجلس الدولة (الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا) في الجزائر أن ينهج نفس المنطق لتحديد اختصاص الجهة القضائية الناظرة في إشكالات التنفيذ، ذلك أن ما ينطلق منه القضاء الإداري في الجزائر هو منطلق بسيط، أي تحديد اختصاص القضاء الإداري بالرجوع إلى قاعدة عامة و استثناء، خاصة و قد أصبح التنظيم القضائي في الجزائر يقوم على مبدأ ازدواجية القضاء، حيث يوجد جهة قضائية و أخرى إدارية و نظرا لذلك، يتبع كل جهة قضائية، قضاء مستعجل، فيوجد قاضي أمور مستعجلة تابع للقضاء الإداري، و قاضي الأمور المستعجلة التابع للقضاء العادي.

لقد سلك مجلس الدولة مسلكاً مُناقضاً تماماً للمنهج القانوني السليم، عندما أقرّ مبدءا قضائياً يشوبه كثير من الغموض: *يختص بإشكالات التنفيذ الوقتية – المتعلقة بسندات التنفيذ الإدارية، و الأحكام القضائية الصادرة عن الجهات القضائية الفاصلة في المواد الإدارية – قاضي الأمور المستعجلة التابع للقضاء العادي* – و هذا من خلال القرار المؤرخ في 5 نوفمبر 2002 تحت رقم 9934.[3]

---

[1] للمزيد من التفصيل أنظر:
- **حسني سعد عبد الواحد**، تنفيذ الأحكام الإدارية، مطابع مجلس الدفاع الوطني، القاهرة، مصر، 1984، ص 104.
- **مصطفى كمال وصفي**، أصول إجراءات القضاء الإداري، الجزء الثاني، 1978 ص 102.

[2] **حسين عبد السلام جابر**، المرجع السابق، ص 282.

[3] قرار منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 3، لسنة 2003، ص 188 **"المادة 183 فقرة 2 من ق إ م – هذه المقتضيات غير قابلة للتطبيق عملا بالمادة 171 مكرر من ق إ م أمام الجهات القضائية الإدارية- الإشكالات في تنفيذ القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية تخضع لاختصاص قاضي الأمور المستعجلة للقانون العادي وحده".**

الوقائع و الإجراءات:

صدر القرار المؤرخ في 1997/01/20 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء البليدة القاضي على المدعى عليهم فريق (ح، ط) بالتّخلي عن قطعة أرضية ذات مساحة 41 هكتار و 20 آر، تطبيقاً للقانون رقم 25/90 المتضمّن التوجيه العقاري و ذلك بعد إلغاء قانون الثورة الزراعية.

وفي الاستئناف أصدر مجلس الدولة قراراً مؤرخاً في 1999/07/13، قضى بتأييد القرار المستأنف.

شرع والي ولاية البليدة في تنفيذ القرار المذكور أعلاه عن طريق المحضر القضائي.

أثار المحكوم عليهم أمام هذا الأخير إشكالا في التنفيذ، و لأجل ذلك حُرّر محضراً بالإشكال العارض و تمسّكوا به، على أساس أنّه لا يُمكن لهم إخلاء العقار محل النزاع، إلا بعد حصولهم على التعويض عن المنشآت التي أقاموها.

رُفع هذا الإشكال أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء البليدة، الفاصلة في القضايا المستعجلة، وفصلت في الدعوى برفضها لعدم التأسيس، و أمرت بمواصلة إجراءات التنفيذ.

في الاستئناف أصدر مجلس الدولة قرارا جاء فيه ما يلي:

" حيث أنّه من الثابت أن الإشكالات المتعلقة بتنفيذ سند تنفيذي أو حكم قضائي تخضع لمقتضيات المادة 2/183 من قانون الإجراءات المدنية، التي تمنح اختصاص الفصل في إشكالات التنفيذ لقاضي الأمور المستعجلة المختص إقليميا.

حيث أن هذه المقتضيات، غير قابلة للتطبيق عملا بالمادة 171 مكرر من نفس القانون، أمام الجهات القضائية الإدارية و إنّما تخضع لاختصاص قاضي الأمور المستعجلة التابع للقضاء العادي وحده.

وأنه يتعيّن بالتالي إلغاء القرار المستأنف، والتصريح بعدم اختصاص القاضي الإداري الاستعجالي للفصل في إشكالات التنفيذ المُثارة في هذه القضية."

لقد دأب مجلس الدولة الجزائري، على إعطاء صلاحية البث في إشكالات التنفيذ المتعلّقة بالمنازعات الإدارية لرئيس المحكمة العادية.[1]

إنّ المُلفت للانتباه أن قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2002/11/05 استعمل صيغة قطعيّة لا تترك مجالا لأي تأويل، أو تفسير، إذ أسند الاختصاص في مجال البث في إشكالات تنفيذ

[1] قرار مجلس الدولة رقم 7292 بتاريخ 2002/12/20 (والي ولاية وهران ضد شركة كورديال)، منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد الأول ،لسنة 2002، ص 149، جاء فيه: " **... يختص رئيس محكمة وهران للفصل في جميع الإشكالات الناتجة عن تنفيذ هذا القرار...** "

القرارات الصادرة عن القضاء الإداري إلى قاضي الأمور المستعجلة التابع للمحكمة "**وحده**" مما يعكس موقفه الصارم من هذه المسألة.

في الوقت الذي نجد فيه الاجتهاد القضائي في مصر يتّجه إلى تصحيح موقفه من المسألة، وكان لذلك أثر على المشرع في بعض التشريعات الجديدة.[1]

أما في الجزائر فلا شك أن المشّرع هو الوحيد القادر على تليين موقف مجلس الدولة من مسألة الاختصاص في مجال الإشكال في التنفيذ، و نورد في هذا الصدد مثالا على ذلك، حيث تنص المادة 9 مكرر من الأمر رقم 01/06 المتعلق بمكافحة التهريب على اختصاص رئيس الغرفة الإدارية للجهة القضائية التي يقع مقر اللجنة المحلية لمكافحة التهريب في دائرة اختصاصها، الفصل بموجب أمر استعجالي، في الإشكالات التي قد تترتّب عن تخصيص البضائع المحجوزة أو المصادرة ضمن إطار مكافحة التهريب.

بالرجوع إلى قرار مجلس الدولة المؤرخ في 2005/11/05، حتى و إن لم يصدر عن الغرف المجتمعة فإنه يثير تساؤلات حول ملائمة القضاء الذي كرّسه و الذي يمنح الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة العادي في تسوية الإشكالات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن القضاء الإداري، هذا القرار في الحقيقة يُعارض المبادئ الأساسية التي تحكم الاختصاص الوظيفي و النّوعي لقاضي الأمور المستعجلة.

لقد أوضحنا فيما سبق أنّ ولاية قاضي الأمور المستعجلة تنحدر من الجهة القضائية التي ينتمي إليها، و عليه فالمنازعات التي تدخل في اختصاص القضاء الإداري تخرج من اختصاص قاضي الاستعجال العادي، فإذا استدعت الظروف وُجوب اتّخاذ تدبير مستعجل في المواد الإدارية، فإن رئيس المجلس القضائي الفاصل في المواد الإدارية هو المختص للبث في الطلب المستعجل تطبيقاً لأحكام المادة 171 مكرر من ق إ م.

إن منح قاضي الأمور المستعجلة العادي سلطة البث في إشكالات تنفيذ القرارات الصادرة عن القضاء الإداري بصفة مطلقة و دون ضوابط –كما أقرّ مجلس الدولة في قراره المذكور– هو موقف لا يتماشى مع مبادئ تشريعنا لا سيما مع النظام القضائي الجديد الذي كرّس قاعدة

---

[1] أمثلة أوردها حسين عبد السلام جابر، الطلبات المستعجلة أمام مجلس الدولة، مرجع سابق، ص ص 284، 285.
- حكم المحكمة الإدارية العليا في 1988/03/26: "... و قاضي الأصل هو قاضي الفرع و على ذلك، فلا اختصاص لقاضي التنفيذ بالمحاكم العادية بنظر مثل هذه المنازعات، فيكون رفعها إليه غير ذي أثر في صدد منازعة التنفيذ أمام القضاء الإداري...".
- قانون رقم 101 لسنة 1996، المادة 18: "**تختص محكمة القضاء الإداري وحدها دون غيرها بالفصل في الطعون على جميع القرارات الصادرة تطبيقا لأحكام هذا القانون، و إشكالات التنفيذ في الأحكام الصادرة منها في هذا الشأن، و يكون نظر الطعون و الفصل فيها على وجه السرعة...**".

ازدواجية القضاء ،و أزال التداخل الذي كان قائماً في السابق بين القضاء العادي و القضاء الإداري.[1]

في الواقع فإنّ المشرّع حتى في ظل نظام وحدة القضاء، حرص على نزع الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة التابع للمحكمة في كل المسائل الإدارية، إذ أن المادة 171 مكرر من ق إ م، التي وردت في باب الإجراءات المتبعة أمام القضاء الإداري، استبدلت النصوص التي تحكم تدابير الاستعجال أمام المحكمة لا سيما المادة 183 بنصوص أخرى بموجبها إلى رئيس الغرفة الإدارية للمجلس القضائي البث في هذه التدابير، و عليه فلا يوجد أي مانع قانوني في أن يتدخّل رئيس الغرفة الإدارية بصفته قاضي الأمور المستعجلة، و في إطار أحكام المادة 171 مكرر /3 من ق إ م للنظر و البث في إشكالات تنفيذ القرارات الصادرة عن القضاء الإداري.[2]

إذا استدعي قاضي الأمور المستعجلة لنظر الإشكال في تنفيذ قرار صادر عن القضاء الإداري، و كان استدعاؤه صحيحاً، فإنّه يبث في الطلب سواء تعلق الإشكال بمسألة إجرائية، كأن يتمسّك المحكوم عليه بعدم تبليغه القرار الإداري المستشكل فيه قبل الشروع في التنفيذ أو تعلق الإشكال بمسألة موضوعية، كأن يدفع المحكوم عليه بأن المبلغ المالي المحكوم به قد تمّ وفاؤه أو أن المال المنفّذ عليه لا يجوز حجزه. ذلك لأن القرار المستشكل فيه له حُجيّة يمنع تجريحها من قبل قاضي الأمور المستعجلة.[3]

[1] **محمد براهيمي**، القضاء المستعجل، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 161.
[2] **محمد براهيمي**،المرجع نفسه، ص 162.
[3] **محمد علي راتب**، مرجع سابق ذكره، ص 431.

المطلب الثاني: في مـــجال وقـــف التـــنفيـــذ "Le référé suspensif "

إن إجراء وقف تنفيذ القرارات بنوعيها الإدارية و القضائية على السواء، يعدّ إجراء استثنائي على القاعدة التي مفادها:

- أنّ نفاذ القرارات الإدارية، و إنتاجها لآثارها القانونية منذ صدورها حيث أن الطعن فيها بالإلغاء لا يوقف تنفيذها.

- اكتساب القرارات القضائية في المواد الإدارية قوّتها التنفيذية بمجرد صدورها رغم طرق الطعن، و هذا ما يُعرف بالأثر غير الموقف " L'effet non suspensif ".

إنّ السلبيات التي قد تنتج عن تكريس مبدأ الأثر غير الموقف للقرار الإداري، لا يمكن مواجهتها إلا بتقرير نظام وقف التنفيذ.

لذلك سنتطرّق في هذا المطلب للقاعدة، و كذلك الاستثناء، ثمّ مجال تطبيق هذا الاستثناء وحالاته، من خلال التّشريع والممارسة القضائية أمام كل من المحاكم الإدارية (الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي)، ومجلس الدولة.

الفرع الأول: وقـــف التنفـــيذ أمـــام المحـــاكـــم الإداريــــــة:

الفقرة 1: تنـــفيذ القـــرار الإداري المـــبدأ و الاستثنـــاء:

أولا: مبدأ " الأثر غير الموقف للطعن في القرار الإداري":

إنّ الطعون بالإلغاء المُقدّمة ضد القرارات الإدارية مِن قِبل الأفراد لا يترتّب عنها وقف تنفيذ هذه القرارات (Le principe de l'absence d'effet suspensif des recours).[1]

بمعنى أن مهاجمة القرار الإداري بدعوى الإلغاء لا توقف بحسب الأصل تنفيذه، الذي يجب أن يستمر إلى أن يُقضى بإلغاء القرار المطعون فيه، أو يسحب من قبل الإدارة، لأنّ التسليم بعكس ذلك يؤدي بنا إلى نتائج لا يُمكن تصوّرها؛ و هي شل نشاط الإدارة تماماً، و التي تهدف دائما إلى تحقيق المصلحة العامة، و لكون هذا النشاط يقوم في معظمه على القرارات الإدارية.[2]

إنّ مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء له أيضا طابع أساسي (Un caractère fondamental) يفسر عمومية مداه، و الذي يجد علاقة متينة و شديدة بقرينة سلامة القرارات الإدارية **(La présomption de légalité des actes administratifs)**) التي تنتج من جهة أخرى القوة التنفيذية المباشرة لهذه القرارات.[3]

و على هذا الأساس تملك الإدارة –رغم رفع دعوى الإلغاء– تنفيذ القرار المطعون فيه، ولكنّها تفعل ذلك على مسؤوليتها الخاصة، لأن إلغاء القرار سيكون بأثر رجعي، و قد يكون من الأحوط للإدارة أن تتريّث حتى صدور الحكم، و لها أن تسحب القرار بطبيعة الحال إذا سلّمت بوجهة نظر الطاعن فتنتهي الخصومة.[4] بل إنّ الأثر غير الموقف لدعوى الإلغاء هو قاعدة أو مبدأ عام مطبّق حتى في غياب النّص.[5]

في الجزائر تمّ التنصيص على هذا المبدأ من خلال المادة 170 ق إ م التي تنص صراحة في فقرتها 11: *" لا يكون الطعن أمام المجلس القضائي أثر موقف؛ إلا إذا قرّر بصفة استثنائية خلاف ذلك بناء على طلب صريح...".*

---

1 **Charles debbasch,** Contentieux administratif, 2 éditions, Dalloz, 1978 p435.
2 **Charles debbasch**, Droit administratif op.cit p 523.
3 **René chapus**, Droit du contentieux administratif, 6 éditions, Domat droit public, montchristien, paris, 1996, p249.

4 **سليمان محمد الطماوي**، " القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء" ط 7، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص 864.
5 **Gustave peiser,** Droit administratif, 9ème édition, Mémontes, 2002 p 197.

أما في فرنسا فيُعدّ مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء، المبدأ السّيد عند تقديم الطعن بالإلغاء، و قد تم النص عليه في مختلف النصوص القانونية المتعلقة بمختلف الهيئات القضائية خاصة مجلس الدولة، منها المرسوم المؤرخ في 30 سبتمبر 1953 في مادته التاسعة، و قانون المحاكم الإدارية في مادتها R-118 حيث تنص: *"العريضة أمام المحكمة الإدارية ليس لها أثراً موقفًا ".*[1]

ليحصل تعديل جدري في قانون المنازعات الإدارية في فرنسا بموجب قانون 30 جوان 2000 رقم 2000-557 و المرسوم التنفيذي رقم 2000-1115 المؤرخ في 22 نوفمبر 2000 المتعلق بالقضاء المستعجل في المواد الإدارية ،و تم تقنينها فيما يُسمى بقانون العدالة الإدارية (Code de justice administratif)، حيث تمّ تأكيد قاعدة الأثر غير الموقف في المادة 4-L من قانون العدالة الإدارية الفرنسية *" باستثناء النصوص التشريعية الخاصة، العرائض ليس لها أثراً موقفاً إلا إذا أمرت المحكمة بخلاف ذلك ".*[2]

فهو في أحكام القضاء الإداري الفرنسي من مبادئ القانون العام الأساسية (Caractère exécutoire des décisions administratives, principe fondateur du droit publique). (قرار مجلس الدولة، 2 جويلية 1982)[3]. قرّر لحماية فعالية الدعوى الإدارية رغم وجود بعض الاستثناءات لا تخرج عن هذا الأصل العام إلا بنص تشريعي خاص.[4]

و قد تمّ النص على هذا المبدأ في مصر في المادة 49 من القانون رقم 47 لسنة 1972 حيث جاء فيها: "... لا يترتّب على رفع الطلب إلى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه ...".[5]

1. تبريرات المبدأ:

أ – **تبريرات نظرية و قانونية:** مؤسسة على نظرية العميد هوريو الخاصة بفكرة القرار التنفيذي (la décision exécutoire)، والتي بمقتضاها يُردّ مبدأ الأثر غير الموقف للطعن إلى مبدأ أكثر عمومية من مبادئ القانون الإداري، و هو قابلية القرار الإداري للتنفيذ بذاته

6**Michel Courtin**, Le sursis à exécution, juris classeur administratif, 5, fax 1094, 1999, p 3.

1**Anonym**, Le Référé administratif à la suite de loi … (S.D), (www.affairespublique.com/docu/urg.html).

2 **Laurent Touvet**, Mesures provisoires d'urgence et procédure accélérées, V[ème], Congrès de l'association internationale des hautes juridictions administratives, Centre de documentation, p7.

3 **Michel Courtin**, Op.Cit, p 3.

5 **سليمان محمد الطماوي**، " القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء "، المرجع السابق، ص 862 .

،وبغير حاجة للّجوء إلى القضاء (le privilège de préalable)، وتتدرج عناصر هذه الفكرة في :

– أنّ القرار الإداري يصدر متمتعاً منذ لحظة صدوره بقرينة الصحة المُفترضة ،وهو ما يعني مشروعية القرار قانوناً بغير تدخّل مُسبق من القضاء ،والقرينة أساسها في كون الإدارة هي القائمة على تحقيق الصالح العام، فلا يُفترض بها مخالفة القانون في أعمالها وإنّما الصحة و السلامة.

– ومع ذلك فإنّ القرار الإداري لا يصير حصينا ضد أي رجوع فيه في أي مرحلة، وإنّما من الضروري أن يقابل امتياز الإدارة في إصدار قرارات قابلة للتنفيذ المباشر.

– إمكانية تدخّل القضاء لفحص مشروعيتها، إلا أنّ هذا التدخل دائماً لاحق (aposterio) ويترتب على ذلك أنّ الأفراد مُلزمون بطاعة ذلك التنفيذ المباشر،وأنّ الدعاوى التي يرفعها الأفراد إلى القضاء ضد ذلك التنفيذ لا توقفه كقاعدة عامة.

ومن نتائج ذلك أن الإدارة دائما في وضع المدافع (défendeur) والفرد في وضع المدعي (demandeur).[1]

<u>ب– تبريرات تاريخية:</u> يستند هذا التبرير على مبدأ الفصل بين السلطات، والذي كُرّس بقانون التنظيم القضائي الصادر في 16–24 أوت 1970 (Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeurent toujours séparées des fonctions administratives)، و الذي يعني استقلال القضاء والإدارة كل منهما عن الآخر، بحيث لا تستطيع الإدارة التدخل في عمل القاضي ،و لا يستطيع هذا الأخير التدخّل في عمل الإدارة، و ذلك على أساس أن رفع الدعوى القضائية سيُؤدي إلى وقف آثار القرار المطعون فيه بطريق غير مباشر.

ومن ناحية أخرى فإن رقابة القاضي الإداري في دعوى الإلغاء هي رقابة لاحقة، بحيث يراعي القاضي عدم التّدخل في وظائف الإدارة، لأنه لا يملك أن يصدر إليها أوامر بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل؛ و من ذلك حكم مجلس الدولة قرار Baud في 29 جويلية 1923.[2]

<u>جـ– التبريرات العملية:</u> و تدور حول غاية العمل الإداري و المتمثّلة في تحقيق الصالح العام و إشباع الحاجات الاجتماعية بما يقتضي عُلُواً على الصّالح الخاص، فلا تُهدر بحسب الأصل مصلحة عامة لأجل مصلحة خاصة.

---

[1] **محمد كامل ليلة**، « <u>نظرية التنفيذ المباشر في القانون الإداري - دراسة مقارنة للتشريع والفقه و القضاء</u>-"، دار الفكر العربي، القاهرة 1969.

[2] **René Chapus**, Op. Cit, p .

حيث أنّ الإدارة لا تملك حرية مطلقة في إصدار القرارات الإدارية ،و إنما تتقيّد إرادتها بسبب يُبرر القرار الذي تصدره ،و لأجل الصالح العام التي يجب أن تهدفه في إصداره، و حتى تبلغ أهدافها بدون عوائق أو تأخير، يقتضي الأمر ألا يسمح لأي فرد أياً كان أن يشلّ حركتها بمجرد رفع دعوى أمام القضاء، و القول بغير ذلك معناه إتاحة الفرصة لأي شخص سيئ النيّة ،لا يبتغي سوى المماطلة و التسويف، للطعن في أعمال الإدارة بحُجّة عدم مشروعيتها، و بالتّبعية عدم إيقاف تنفيذها ليتعطّل نتيجة لذلك سير المرافق العامة، و يغرق العمل الإداري في الفوضى خاصة مع بطء إجراءات التقاضي، أي في النهاية إضراراً واضحاً بالصالح العام.

لذلك كله وجب تحقيق نوع من الموازنة بين حق الإدارة –التنفيذ الفوري لقراراتها– و حق الفرد – الطعن في القرار غير المشروع– في إطار الصالح العام الواجب أن ينصاع لمقتضاه الجميع.[1]

ثانيا: وقــف التــنفيذ كاستــثنــاء على القــاعــدة:

إذا كان الأصل هو أنّ القرار الإداري واجب التنفيذ متى توافرت شروط نفاذه من الناحية القانونية، و ما دام لم يُسحب من قبل الإدارة أو يقضى بإلغائه بواسطة القضاء، فرفع دعوى الإلغاء في حدّ ذاته لا يتضمّن وقف تنفيذ القرار و إنما وجب توفّر ظروف معيّنة تُبرّر الحُكم بوقف التنفيذ، فما هي هذه الظروف التي تُبرّر وجود نظام وقف التنفيذ؟.

1–مبررات نظام وقف التنفيذ: إنّ وقف التنفيذ له مبرراته التي تجعله نظاما يفرض نفسه، حتى لا يحكم الواقع القانون[2] و ضرورة هذا النظام تتبع من ظاهرتين سلبيتين، أحدهما من عمل الإدارة و الأخرى من عمل القضاء الإداري.

أ–فيما يتعلق بعمل الإدارة: و تتمثل في تعسف الإدارة أحياناً، و تعمّدها أحياناً أخرى مخالفة القانون و اللوائح، لتحقيق مصالح معيّنة لها على حساب مصالح الأفراد المشروعة، و في القليل من الأحيان الإهمال و التكاسل في الدراسة و الفحص لعدم مجانبة صحيح القانون، و ربّما في هذه الأحيان تظهر أهمية و فائدة نظام وقف التنفيذ في كبح جناح الإدارة ،و توقّي نتائج مخالفة القانون التي يتعذّر أحيانا تداركها إذا قضي ببطلان القرار المطعون فيه[3]، بل إن إسراع الإدارة وتنفيذها للقرار دون انتظار حكم القضاء في المنازعة يُحوّل الحكم الذي يصدر بالإلغاء إلى حكم صوري مجرّد من كل آثاره.[4]

---

[1] **محمد فؤاد عبد الباسط،** " وقف تنفيذ القرار الإداري"، المرجع السابق، ص 17.

[2] **عبد الغني بسيوني،** مرجع سابق، ص 14.
[3] **محمد فؤاد عبد الباسط،** " وقف تنفيذ القرار الإداري " المرجع السابق، ص 44.
[4] **محمد فؤاد عبد الباسط،** المرجع نفسه، ص 47.

ب- **<u>فيما يتعلق بعمل القضاء:</u>** و تتمثل في بطء الفصل في دعاوى الإلغاء أمام هيئات القضاء الإداري، إذ يُمكن أن تمضي عدة سنوات بين رفع الدعوى و الفصل فيها مما يجعلها عدالة نظرية بحتة (Une justice toute théorique).

و إذا كان يُمكن التماس العُذر للقضاة الإداريين في فرنسا و غيرها من الدول التي تبنّت نظام الازدواجية بحكم خصوصية المنازعة الإدارية، و بحكم الدور الريادي للقاضي الإداري، إلا أن البطء في الفصل في المنازعات الإدارية تسبّب في مقاضاة الدولة الفرنسية أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، و هو ما دفع السلطة الفرنسية في 1995/07/08 إلى الاهتمام أكثر بالمحاكم الإدارية و تعزيزها بالجانب البشري حيث تمّ انتداب 180 قاضياً و موظفاً على مستوى المحاكم الإدارية حتى تؤدي الدّور المنوط بها على صعيد المنازعات الإدارية.[1]

فإمكانية تنفيذ القرار المطعون فيه واستنفاذه لكافة آثاره قبل الفصل في دعوى الإلغاء المرفوعة بشأنه مجرد حكم أفلاطوني، وقد كان لتورديَاس (Tourdias) فضل إبراز هذه المساوئ في رسالته، هذه المساوئ التي تغدو أكثر وبالا في حالة بطء التقاضي"**كل تعويضات العالم لن يكون من شأنها أن تجبر ضرر هدم أثر تاريخي، لأنه لا يمكن إعادة بناء أثر تاريخي** " يدلّل على ذلك ليسونا (Lessona) بحالة الرسّام الذي استُبعد من معرض سينامي فينيسيا فأقام دعوى أمام مجلس الدولة الإيطالي الذي ألغى قرار الاستبعاد لعدم مشروعيته ؛و لكن حين صدر الحُكم كان المعرض قد انتهى.[2]

في ظل هذا الوضع سيفقد القضاء فعاليته في تطبيق القانون و يعجز عن أداء مهمّته، بل قد يصل الأمر إلى حدّ إنكار العدالة و ستزداد مخالفات الإدارة للقانون بغير رادع فعّال مع ما يترتّب على ذلك من آثار.

من هذه الناحية تبدو أهميّة و فائدة نظام وقف التنفيذ بغير شك، فهو محل ضروري لدعوى الإلغاء، إذ عن طريق وقف التنفيذ سوف يُحفظ ما يتعذّر تدارك نتائجه ،و يجد حكم الإلغاء مجالا لإعمال آثاره و يحفظ له قيمته، و هو بهذه المثابة ضامن لحقوق و مصالح أصحاب

---

[1] **عمار بوضياف،** " <u>القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة و الازدواجية 1962-2000</u> "،الطبعة الأولى،2000، دار الريحانة، الجزائر،ص 58

[2] **حسني سعد عبد الواحد،** مرجع سابق، ص 183.

* "... حيث أن المحكمة الإدارية استمرت عامين و عشرة أشهر من أجل الفصل في القضية و عام و ثلاثة أشهر من أجل تبليغ العارض، و في قضية أخرى حول التعويض ضد الدولة من طرف العارض الذي انتقل إليه فيروس SIDA على إثر نقل الدم استغرقت القضية 4 سنوات و 3 أشهر "

الشأن و أيضاً لعمل القاضي، فلا يجد أحداً من المخاطبين بالقرار أو القاضي نفسه أمام أمرٍ واقعٍ تفرضه الإدارة بغير إمكانية الرجوع.[1]

فهو فعلا كما يُعبّر عن ذلك محمد كامل ليله بأنه "وسيلة من وسائل الدفاع التي وُضعت تحت تصرّف الأفراد كضمان يجابهون به حق التنفيذ المباشر إذا ما جنحت به الإدارة نحو طريق التعسّف و الشطط"[2]، و هو كما قضى به المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم 86-224 في جانفي 1987 بأنّ وقف التنفيذ يُعدّ ضمانة لحقوق الدفاع بالنسبة للمواطن.[3]

ثالثا: موقـف الفـقه و القـضاء من نـظام وقـف التـنفيذ في الجـزائر:

لقد أدرك المشرع الجزائري أهميّة نظام وقف التنفيذ أُسوة بالمشرع الفرنسي و المصري[4]، وذلك بالنص عليه في المواد 170، 171 مكرّر، 283 من ق إ م، إلاّ أنّ الاستناد لهذه المواد ليس بالأمر الهيّن لما تطرحه من إشكالات في تفسيرها.

فإذا كانت المادة 170 من ق إ م فقرة 11، تنص صراحة على القاعدة "الأثر غير الموقف للطعن بالإلغاء" و كذا الاستثناء بقولها: "*... لا يكون للطعن أمام المجلس القضائي أثر موقف إلا إذا قرّر بصفة استثنائية خلاف ذلك بناءا على طلب صريح من المدعي...*"

فقد وردت ضمن إجراءات التحقيق في دعاوى الموضوع وليس ضمن الإجراءات الاستعجالية.

و كذا المادة 171 مكرّر التي تنصّ على إمكانية وقف تنفيذ القرارات الإدارية بعريضة بسيطة تقدّم أمام رئيس المجلس القضائي، أو للقاضي الذي ينتدبه ،بنصها في الفقرة الثالثة: "... *الأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة، و ذلك باستثناء ما تعلق منها بأوجه النزاع التي تمس النظام العام و دون المساس بأصل الحق، و بغير اعتراض تنفيذ أية قرارات إدارية بخلاف حالتيّ التّعدي و الاستيلاء و الغلق الإداري.*"

---

[1] **محمد فؤاد عبد الباسط،** " وقف تنفيذ القرار الإداري " المرجع السابق، ص 50.

[2] **محمد كامل ليله،** المرجع السابق، ص 333.

3 **Christian Huglo**, la pratique des référés administratifs, op.cit p8.

[4] المادة 3 من المرسوم الصادر عام 1806 الذي منح مجلس الدولة سلطة إيقاف القرارات الإدارية المطعون فيها، كما حازت المحاكم الإدارية هذه السلطة سنة 1953.

- المادة 54 من المرسوم الصادر في عام 1963 قننت الشروط الموضوعية للحكم بوقف التنفيذ أنظر في ذلك:

- Charles debbasch, Jeans Claude Ricci, " Contentieux administratif , 7ème édition, Dalloz 1999, p 416.

- محمد كمال الدين منير، " قضاء الأمور الإدارية المستعجلة " مرجع سابق، ص 109.

" في مصر تم تنظيم إجراءات وقف التنفيذ عام 1946...".

فهذه الفقرة تؤكد على المبدأ (بغير اعتراض تنفيذ أيّة قرارات إدارية)، و تستثني حالات التعدي، والاستيلاء ، والغلق الإداري للأمر بوقف التنفيذ.

إن تفسير المادة 283 الفقرة الأخيرة من ق إ م ليس بهذه السهولة حيث وردت ضمن " القسم الخاص بالتحقيق في الدعوى" أمام الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا و التي تنص: "... *و يسوغ لرئيس الغرفة أن يأمر بصفة استثنائية، و بناءا على طلب صريح من المدّعي، إيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه، بحضور الأطراف أو من أُبلغ قانونًا بالحضور* ".

لقد اختلف الفقه في تفسير هذه المادة، انطلاقاً من عبارة " **القرار المطعون فيه** " التي تشكّل لفظاً عاماً و شاملا، قد يُشير إلى قرار إداري كما قد يشير إلى قرار قضائي، بالإضافة إلى تفسير المادة 171 مكرر الفقرة الأخيرة و ما المقصود بوقف التنفيذ هل هو الأوامر الاستعجالية أم القرارات الإدارية ؟.

أ- <u>رأي الفقه الجزائري:</u>

يذهب الأستاذ محيو إلى اعتبار المواد (283 فقرة 2 و 170 فقرة 12 و كذا المادة 171 مكرّر ق إ م) هي أساس ممارسة سلطة وقف تنفيذ القرارات الإدارية[1]، كما يذهب الأستاذ مسعود شيهوب في نفس المسلك إذ يرى أن المادة 283 فقرة 2 من ق إ م تتعلّق بوقف تنفيذ قرار إداري باعتبارها واردة ضمن القسم الخاص بالتحقيق في الدعوى[2]، و كذا الأستاذ غوثي بن ملحة[3]، أما الأستاذ رشيد خلوفي فقد لاحظ أن المحكمة العليا يُمكن أن تحكم بوقف تنفيذ قرار قضائي بما أنّ هذه الإمكانية بعد طريق الطعن بالاستئناف و الذي يقوّي قليلا ما الفكرة بأنه يعني ليس فقط وقف تنفيذ قرار قضائي و إنما قرار إداري أيضا، و لكن هذا التفسير لا يخلو من النقد، أين الفقرة الثانية من المادة 283 تمّ إدخالها في عام 1971 (و لم تكن موضوع تعديل) للأمر رقم 80/71 المؤرخ في 1971/12/29 المعدّل لقانون الإجراءات المدنية، بالنتيجة الغرفة الإدارية للمحكمة العليا وضعت يدها في هذه الفترة و احتكارها لدعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية ،دون النّظر إلى مُصدرها، و يتساءل هل يمكن أن نواصل في استظهار

---

[1] **أحمد محيو**، " <u>المنازعة الإدارية</u> " ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص ص 74- 75 و 97.

[2] **مسعود شيهوب**، " <u>المبادئ العامة للمنازعات الإدارية</u> "، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص 510.

[3] **غوثي بن ملحة**، " <u>القضاء المستعجل و تطبيقاته في النظام القضائي الجزائري</u> "، مرجع سابق، ص ص 98-99.

هذا التفسير رغم الفرضيتين؟ الجواب بالنسبة للأستاذ رشيد خلوفي نبحث عن مراجعة ق إ م، لكي يشير صراحة إلى هذا الإجراء الاستعجالي المُهم الذي لا بدّ منه في المواد الإدارية[1].

على خلاف ذلك يذهب بشير محمد، حيث يرى أن المادة 283 فقرة 2 من ق إ م تؤكد على الطابع الاستثنائي لإجراء وقف تنفيذ الحكم الإداري المستأنف[2]، و يتّفق معه سائح سنقوقة، لكن ليجعله نص بوقف تنفيذ كافة القرارات القضائية و الإدارية بقوله: "...فقد أجازت المادة 283 لرئيس الغرفة الإدارية – و بصفة استثنائية و بناءا على طلب صريح من المُدعي في دعوى الطعن– أن يأمر بوقف تنفيذ القرار محل الطعن إلى حين صدور قرار الطعن بالنقض بالقبول أوبالرفض..."[3].

ب– رأي القضاء الإداري:

مُعظم قرارات المحكمة العليا عن غرفتها الإدارية ترى أن المادة 2/283 من ق إ م تتعلّق بوقف تنفيذ القرارات القضائية وتجعله اختصاص حصري للمحكمة العليا (رئيس الغرفة الإدارية)، ولا تشاركها فيه المجالس القضائية.

حيث جاء تأسيس قرارها رقم 61004 المؤرخ في 1990/02/10 على المادة 283/ف 2 من ق إ م بقولها: " *حيث أن ولاية قسنطينة طلبت من رئيس الغرفة الإدارية بمجلس قضاء قسنطينة إيقاف تنفيذ القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي المذكور بتاريخ 1986/05/07، و المُتضمّن الحكم عليها بأن تدفع للسيد الطاعن (ب.ح) مبلغ 179.949,48 دج ...، حيث أنّه إذا كان لا الاستئناف و لا المعارضة عملا بالمادة 3/171 من ق إ م يوقفان تنفيذ القرارات الصادرة في المواد الإدارية، فإنّه عملا بالمادة 2/283 من ق إ م، يسوغ لرئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا وحده أن يأمر بناءا على طلب صريح من المدعي بإيقاف تنفيذ قرار مستأنف فيه ...*".[4]

و نفس التأسيس في قرارها رقم 26236 المؤرخ في 1982/07/10 و الذي قرّر عدم إمكانية الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى الأمر بإيقاف تنفيذ قرار صادر من قضائها ذاتيا.[5]

1-**Rachid Kheloufi**, Les procédures d'urgence en matière administrative et le code de procédure civil, Idara, Volume 10, N° 2, 2000, p 52.

[2] **بشير محمد**، " الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر "، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص 110.

[3] **سائح سنقوقة**، " قانون الإجراءات المدنية نصّا و تعليقا و شرحا و تطبيقا "، دار الهدى، الجزائر، 2001، ص 220.

[4] المجلة القضائية، عدد 3 سنة 1991، ص 177.

[5] المجلة القضائية، عدد 2، 1989، ص 190.

نفس الاتجاه تبنّاه مجلس الدولة في قراره رقم 19900 المؤرخ في 1999/02/01 حيث جاء في منطوقه أنّه بالاستناد إلى المادة 2/283 من ق إ م، فإنّه يُستخلص من هذا النص بأنّ رئيس مجلس الدولة وحده المختص للأمر بوقف تنفيذ قرار قضائي.[1]

كما لا تفوتنا الإشارة إلى الرأي التفسيري لمجلس الدولة رقم 001 بطلب من السيد وزير المالية، والمتضمّن تفسير أحكام المادة 8 من القانون رقم 91-02 المتعلق بأحكام خاصّة لبعض القرارات القضائية، و المادة 171 من ق إ م، حيث جاء فيه: "... إنّ مجلس الدولة يَعتبر و يقول أنّ أحكام المادة 8 من القانون رقم 91-02 لا تُعيق تنفيذ القرارات الإدارية عندما يكون التنفيذ منصوص عليه بشكل خاص رغم طرق الطعن العادية، كما هو بالنسبة للقرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية تطبيقاً للمادة 171 ق إ م، يعتبر والحال الذي هو عليه القانون حالياً أنّ هذه القرارات لا يُمكن أن تكون محل طعن قصد الحصول على إيقاف التنفيذ في الحالات و الأشكال المنصوص عليها في المواد 171 مكرّر و283/فقرة 2 من ق إ م".
و حتى تطبيقا للمادة 183/ فقرة 2 من ق إ م عندما تُصبح هذه القرارات غير قابلة لأي طريق من طرق الطعن العادية.[2]

أما بخصوص تنفيذ القرارات الإدارية، فإنه يستند إلى المادة 170 و 171 مكرّر، مثال ذلك قرار الغرفة الإدارية (المحكمة العليا) رقم 88053 المؤرخ بـــ 1991/12/29، و الذي جاء فيه أنّ كلتا المادتين 170 و 171 مكرّر تُعطي صلاحية الأمر بوقف تنفيذ قرار إداري إذا توافرت الشروط و لا فرق بين تطبيقهما.[3]
بالمقابل نجد قراراً للغرفة الإدارية للمجلس الأعلى أوقف فيها تنفيذ قرار إداري بالاستناد إلى نص المادة 283/فقرة 02 في قرارها رقم 29170 المؤرخ في 1982/07/10.[4]
و في قرار لمجلس الدولة الجزائري نجد أن رئيس مجلس الدولة أمر بوقف تنفيذ قرار إداري مركزي استناداً إلى أحكام المادة 171 مكرّر من ق إ م.[5] و قوله أن مقتضيات المادة 283 من ق إ م تُعدّ نظاماً لوقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة في قرار آخر له.[6]

---

1 مجلة مجلس الدولة، عدد 1، 2002، ص 105.
2 مجلة الإدارة، المجلد 9 العدد 1، 1999، ص 127.
3 المجلة القضائية، العدد الثاني، 1993، ص 127.
4 المجلة القضائية، العدد الثاني، 1985، ص 193.
5 قرار رقم 001325 المؤرخ في 1999/12/09، مجلة الإدارة، مجلد 9، العدد 1، 1999، ص 193.
6 قرار رقم 013167 المؤرخ في 2002/11/19، (وزير السكن ضد ورثة ش.أ) ،مجلة مجلس الدولة العدد 3، 2003، ص 173.

غير أنّ قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 188163 المؤرخ في 1997/12/01 والمنشور بمجلة مجلس الدولة العدد الأول سنة 2002، ذهب إلى التخلّي عن الاجتهاد القضائي السابق في مجال وقف تنفيذ القرارات القضائية بقوله *أنّ المقصود بالقرار المطعون فيه في المادة 2/283 ق إ م يمكن أن يكون إمّا قرارًا قابلا للاستئناف و إما قراراً إداريًا مطعوناً فيه عن طريق الطعن بالإبطال.*

الفقرة 02: حـــالات وقـــف تـــنفـــيذ الـــقـــرار الإداري:

تنص المادة 171 مكرر من ق إ م الفقرة الثالثة: "... يجوز لقاضي الأمور المستعجلة الأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة، و ذلك باستثناء ما تعلق منها بأوجه النزاع التي تمس النظام العام أو الأمن العام، دون المساس بأصل الحق، و بغير اعتراض تنفيذ أية قرارات إدارية بخلاف حالات التعدّي، و الاستيلاء، و الغلق الإداري* ...".

يُستتشفّ من نص المادة 171 مكرر أنّه لا يجوز وقف تنفيذ قرار إداري إلاّ إذا شكّل هذا الأخير تعديّاً، أو استيلاءا ،أو غلقاً إدارياً، و لكن ألا يُعدّ قصر حالات وقف التنفيذ قرار إداري في الحالات الثلاثة المذكورة تضيّيقا من نطاق الرقابة القضائية على أعمال الإدارة غير المشروعة؟ أولم يحن الوقت لتوسيع مجال أعمال وقف تنفيذ القرارات الإدارية؟.

أولا: الـــتـــعـــدّي (La voie de fait):

لم يُحدد المشرع الجزائري كما الفرنسي و المصري تعريفا للتعدي، لذا سنلجأ للفقه والقضاء لتوضيح مفهومه.

أ- **<u>تعريف الفقه</u>:** من بين التعريفات التي يمكن سردها، نذكر تعريف الأستاذ (De laubadère) : " تكون حالة الاعتداء المادي، عندما ترتكب الإدارة أثناء قيامها بنشاط مادي تنفيذي مخالفة جسيمة يمس بحق الملكية أو حرية عمومية "؛ وحسب الأستاذ (Vedel): " الاعتداء المادي يتحقّق عندما تقوم الإدارة بعمل لا يرتبط جلياً بتطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي، و من شأنه أن يمس بحق من الحقوق الأساسية للأفراد ".

ويُعرّفه الأستاذ (Debbasch): " إنّ الاعتداء المادي يكمن في تصرّف إداري مشوب بمخالفة جسيمة تمس بحق ملكية أو حرية أساسية ".

---

* القانون رقم 05/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية.

أمّا الفقه العربي فنجد مثلا تعريف الأستاذ "طعيمة الجرف" الذي يطلق اصطلاح أعمال الغصب كترجمة لاصطلاح (Voie de fait)، و هي كل الإجراءات التنفيذية المادية التي لا تقوم على سند من القانون أو التي يُصيبها عيب جوهري، تصبح على الحالين أعمالا مادية متجرّدة نهائياُ من الصفة الإدارية.

ويذهب الأستاذ الطماوي إلى أنّه يُقصد بالاعتداء المادي ارتكاب الإدارة لخطأ جسيم أثناء قيامها بعمل مادي يتضمن اعتداءاً على حرية فردية أو ملكية خاصة.[1]

تشير الأستاذة " ابن باديس" إلى أن الاعتداء المادي يتحقق عندما تقوم الإدارة بعملية مادية لا تتماشى مع ممارسة سلطاتها و تمس بحرية عمومية، أو ملكية عقارية أو منقولة".[2]

من خلال التعريفات السابقة نجد قواسم مشتركة بينها ،تتمثّل في كون الاعتداء المادي هو عمل إداري يتّسم بمخالفة جسيمة لمبدأ المشروعية ،و ينصب على مساس خطير بالحريات الأساسية أو الحقوق الفردية لا سيما حق الملكية المُعترف به للفرد.

أ- **<u>تعريف القضاء الإداري:</u>**

" إنّه تصرف متميّز بخطورة صادرة عن الإدارة، و الذي بموجبه تمس هذه الأخيرة بحق أساسي أو بالملكية الخاصة "، هكذا عرّفه مجلس الدولة الفرنسي من خلال قراره المؤرخ في 1949/11/18 في قضية (Carlier). و ينتج عن هذه الخطورة (مسخ) القرار أو التصرّف بحيث يصبح تصرفاً أو قراراً غير إداري.[3]

كما عرفته محكمة التنازع في 1955/06/13 بأنه: "... **التعدّي هو تصرف صادر عن الإدارة لا يُمكن ربطه بتطبيق نص قانوني أو تنظيمي** ".[4]

و لم يشذ القضاء الجزائري عما ذهب إليه القضاء الفرنسي، في قضية بن خوشة ضد الدولة بتاريخ 1966/03/25، أشارت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا: " **أنه عندما تنفّذ الإدارة قراراً إدارياً مشروعاً بصفة غير مشروعة يمس بالملكية العقارية ترتكب اعتداءاً مادياً** ".

في قضية شركة **(Le NOUVEAU-NÉ)** بتاريخ 1970/12/10، ذكرت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا أن الاعتداء المادي " هو التصرّف الذي ليس له علاقة إطلاقا مع السلطة

---

[1] **إبراهيم محمد علي السيد**: " <u>نظرية الاعتداء المادي – دراسة مقارنة</u> "، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون (غير منشورة)، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 1992، ص ص 21-24.

[2] **رشيد خلوفي**، " <u>قانون المنازعات الإدارية ، (شروط قبول دعوى تجاوز السلطة)، دعوى القضاء الكامل"</u>، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 186.

[3] **حسين بن شيخ آيت ملويا**: " <u>المنتقى في قضاء مجلس الدولة</u> "، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر ،2002، ص 61.

[4] **بشير بلعيد**، " <u>القضاء المستعجل في الأمور الإدارية</u> "، المرجع السابق، ص 169.

التي تملكها الإدارة " وقضت نفس الجهة القضائية في قضية "حاج بن علي" ضد والي ولاية الجزائر بتاريخ 1971/07/09 حيث أن الوقائع التي ذهبت ضحيتها العارضة تشكّل اعتداء مادي أي عملية مادية مشوبة بمخالفة جسيمة و تمس بحق أساسي للفرد".

و ذكرت في القضية بين فريق "م" وبلدية " بابور " بتاريخ 1988/01/30 الاعتداء المادي: " تصرف مادي للإدارة مشوب بعيب جسيم و ماس بأحد الحريات الأساسية للفرد ".[1]

جـــ **عناصر الاعتداء المادي** و تتمثل في:

-قيام الإدارة بعملية أو تصرف مادي بإصدار قرار معدوم.

-تصرف مشوب بمخالفة جسيمة.

-مساس بحق أو حرية أساسية.

1-قيام الإدارة بعملية مادية بإصدار قرار معدوم :

إذا كانت أغلب قرارات القضاء الإداري تعبّر على أن التعدّي هو عمل مادي، فإنّه من المهم تسجيل أنّ الاعتداء المادي ممكن أن ينتج من حالة واقعية، كما يُمكن أيضا أن ينتج من قرار إداري.[2]

و إن كانت مسألة التّعدي الناشئة عن القرارات الإدارية أو عن تنفيذها هي التي تَعنينا في هذه الدراسة، ونحن نتّجه إلى ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي في فرنسا من توسيع هذا المفهوم، فمحكمة التنازع الفرنسية ذهبت أبعد من شرط الطابع التنفيذي للعملية الإدارية بحيث اعتبرت أنّ ***تهديد مُعيّن بالتنفيذ لعملية غير مشروعة يشكّل اعتداءاً مادياً.***[3]

ذهب رأي من الفقه المصري أنّ القرار الإداري المُصاب بعيب جسيم ،يُمكن أن يرتّب بذاته اعتداءاً مادياً بمُجرّد صدوره، و العيب الجسيم هو الذي ينحدر بالقرار الإداري من مرتبة البطلان إلى مرتبة الانعدام.

و القرارات المعدومة ليست مجرد صدور قرار إداري مخالف لقواعد الاختصاص والشّكل، و إنّما هي أعنف من هذا و أمعن في الخروج عن القانون، فهي أعمال تُجريها السّلطة الإدارية في مسائل لا تدخل في وظيفتها أصلا. و تُعتبر في هذه الحالة أعمالا شخصيّة من الموظف، فإذا خرجت الإدارة من اختصاصها الإداري إلى الاختصاص القضائي يُصبح قرارها معدوماً، و يجعل تنفيذه الماس بحريات الأشخاص أو الأملاك اعتداءاً مادياً.[4]

---

[1] **رشيد خلوفي**، " قانون المنازعات الإدارية "، المرجع السابق، ص 187-188.

[2] **Gilles Darcy, Michel Paillet**, op.cit, p28.

[3] **بشير بلعيد**، " القضاء الاستعجالي في الأمور الإدارية "، المرجع السابق، ص 169.

[4] **محمد علي راتب، محمد نصر الدين كامل، محمد فاروق راتب**، " قضاء الأمور المستعجلة"، المرجع السابق، ص ص 250-253.

2- **تصرّف مشوب بمخالفة جسيمة:**

هذا ما تمّ توضيحه من خلال التعريفات الفقهية و القضائية عندما تذكر عمل مُرتبط بتطبيق نص تشريعي أو تنظيمي *" أو عمل غير مُرتبط بسلطة تملكها الإدارة "*.[1] و المخالفة الجسيمة تتجسّد في صورتين:

الأولى: ترجع إلى القرار الذي تقوم الإدارة بتنفيذه.

الثانية: ترجع إلى التنفيذ غير الشّرعي للقرار الإداري.

2-1- **الاعتداء المادي الناشئ عن القرار الإداري:**

عدم المشروعية الجسيمة يكون راجعاً إلى القرار الذي تقوم الإدارة بتنفيذه، كأن تقوم بتنفيذ قرار لم يصدر فعلا، أو حكم بإبطاله، أو قراراً منعدماً[2]، و قد استعمل القضاء لمعرفة ذلك معياران، فيشكّل تعدياً كل تصرّف لا يندرج ضمن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي،و ينبغي أن تكون عدم شرعيّة التصرّف جسيمة من شأنها أن تشوّه التصرف و تجعله يشذّ عن المعطيات القانونية، حسب العبارة التي تداولها القضاء الفرنسي فينتج التعدي في الحالة المُماثلة عن افتقاد السّند القانوني، بل ينتج عن قرار برزت عدم شرعيته بصفة بيّـــنة.[3]

اكتفى الاجتهاد القضائي و لمدة طويلة بالبحث عن مدى ارتباط العمل الإداري بنص قانوني معيّن، فإذا تبيّن للقاضي الاستعجالي أنّ عمل الإدارة لا يرتبط بأي نص قانوني، فإنه يقضي بتوفر حالة التعدّي وبالتالي الأمر بوقف التّعدي للقرار الإداري، و من أمثلة ذلك:

- قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1972/12/29 بين (الخطوط الجوية الفرنسية / وزير الداخلية) حيث بحث القاضي عن علاقة الواقعة الإدارية بالمرسوم الصادر في 1963/10/01 التي استندت عليه الإدارة، فلم يجد أي ارتباط بينهما، فقضى أنّ عمل الإدارة بهذا الشّكل تعدياً، و من حيثياته: *"... حيث أنّ العقار المعني لا يُمكن أن يُعتبر على أنه مستثمرة فلاحية، و من ثمّ فإنّ المدعية على حق حينما تؤكّد بأن العملية الإدارية لا ترتبط بأحكام المرسوم المذكور، و هي بالتالي تُشكّل فعلا من أفعال التعدّي ..."*.[4]

و هو ما أمر به أيضا مجلس الدولة في القضية رقم 001325 المؤرخ في 1999/02/09، بين (اتحاد البنك / السيد محافظ البنك المركزي) مكيّفا – أنّ القرار الذي اتّخذه البنك المركزي الذي أوقف بصفة مؤقتة و تحفظيّة سحب الاعتماد على الفور رقم 02 المتعلق بعمليات

---

[1] **رشيد خلوفي**، المرجع السابق، ص 189.
[2] **سعيد الحكيم**، " الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية و النظم الوضعية " ط 2، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987، ص 468.
[3] **فريدة أبركان**، " التعدي"، ملتقى قضاة الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1992، ص 99.
[4] **بشير بلعيد**، " القضاء المستعجل في الأمور الإدارية "، المرجع السابق، ص 171.

العمولات الصعبة و الصرّف لإتحاد البنك- أن هذا الإجراء حسب مجلس الدولة يُشكل تعدياً، لأنّ المُقرر المتضمن وقف الاعتماد جاء غير مُسبب، مخالفاً بذلك المبادئ العامة للقانون، وكان مخالفا للقانون باعتباره يتضمّن عقوبة من اختصاص اللجنة المصرفية دون سواها طبقا للمادة 156 من القانون رقم 10/90 المؤرخ في 1990/04/14 مما يتعيّن وقف تنفيذه.[1]

إلا أنّ الاجتهاد القضائي يأخذ أحيانا أخرى بالمعيار الثاني، وهو البحث إذا كان العمل الإداري المطعون فيه يرتبط حقيقة بصلاحية من الصلاحيات المخوّلة للإدارة[2] فالقرار الصادر من الإدارة في أمر يخرج من اختصاص السلطة التنفيذية و يدخل في اختصاص السلطة التشريعية، وهو بذلك قرار معدوم أو القرار الذي يدخل في اختصاص قضائي، فالقرار في هذه الحالة يُعد ّمعدوماً و يُشكّل اعتداءاً مادياً إذا مسّ حرية شخصية، أو الملكية الخاصة.[3]

الأمثلة على ذلك كثيرة في القضاء الجزائري أين تم استعمال هذا المعيار.

- القرار المؤرخ في 1969/11/28 (الدولة ضدّ السيدة أ.ل) المجلة الجزائرية 1971 ص 270، تعليق بوميل، و يتعلق الأمر بقرار إخلاء اتّخذه و نفذّه والي الجزائر، و طعن من قبل السيدة "أ.ل" أمام مجلس قضاء الجزائر (الغرفة الإدارية) بُغية تثبيت المخالفة و استعادة السكن، و قد تبث المجلس القضائي وجود تعدٍّ، و أمر بإعادة المدعية إلى السكن، و هو ما أكدته المحكمة العليا أيضا إثر استئناف الوالي.

- وكذا القرار المنشور بالمجلة الجزائرية سنة 1968 ص 933، المؤرخ في 1968/06/10 إزاء وجود قرار بإخلاء ملك شاغر، أمر رئيس الغرفة الإدارية، الناظر بطريق الاستعجال بوقف التعدّي فورا و إخلاء الشاغل الجديد، و إعادة المستأجر الأول،

فالوالي لم يعد يتمتّع بسلطة إخلاء الشاغل، و إنما يتمتع فقط بسلطة إلغاء قرار تخصيص مسكن، فإذا لم يُخلِ الشاغل الأماكن، يتعيّن على الوالي رفع دعوى إلى القاضي الذي يحق له انفرادياً الأمر بالإخلاء.[4]

- قرار مجلس الدولة المؤرخ في 1999/03/08، السابق ذكره في قضية (الوزير فوق العادة المكلف بمهمة إدارة شؤون ولاية الجزائر ضد شركة مصر للطيران)، معتبرا أن القرار

---

[1] مجلة " إدارة "، مجلد 9، العدد الأول، 1999، ص ص 193-199.
[2] **بشير بلعيد**، المرجع نفسه، ص 171.
[3] **محمد علي راتب**، **محمد نصر الدين كامل**، **محمد فاروق راتب**، المرجع السابق، ص 252.
[4] **أحمد محيو**، المرجع السابق، ص 103.

التحفظي بحفظ المسكن المهمل و تغيير الأقفال، يشكل تعديّاً صارخاً، و أنّه كان يتعيّن على المستأنف (الوزير)، اللّجوء إلى القضاء لمعاينة الالتزامات موضوع الإخلاء من طرف المستأنف عليها.[1]

أخيرا يُمكن التنويه إلى أنّ الاعتداء المادي يبقى مستقل عن شرعيّة التصرّف، فليس أيّ تصرف إداري غير مشروع يُشكل اعتداءاً مادياً و عدم اختصاص الإدارة لا يشكّل بالضرورة اعتداءاً مادياً.

2-2- __التعدّي الناشئ عن التنفيذ الجبري للقرار الإداري__:

يُسمى كذلك الاعتداء المادي لانعدام الإجراءات **(La voie de fait par manque de procédure).**

من المعلوم أن القرارات الإدارية تتميز بميزة النفاذ المباشر **(L'exécution d'office)**، ولكن الميزة لا تكفي لتجعلها قابلة للتنفيذ الجبري لهذا القرار فالجهة الإدارية وإذا كان بإمكانها إصدار قرارات إدارية قابلة للتنفيذ مباشرة، فإنها لا تستطيع التنفيذ جبراً و باستعمال القوّة العموميّة في تنفيذ هذا القرار إلاّ إذا بتوافر شروط معيّنة:

- يجب أن يجد مضمون العمل المُراد تنفيذه مصدره في نص قانوني محدّد، و ذلك سواء تعلق الأمر بالتطبيق الجبري لنص القانون أو لقرار إداري صادر تطبيقاً و تنفيذاً لنص قانوني.[2]

- يجب أن يُظهر الفرد المخالف رفضاً لتنفيذ حكم القانون أو القرار الإداري و يكفي في ذلك سوء نيّته الواضحة حتى يُمكن استخلاص رفضه للتنفيذ[3]. فإن قامت الإدارة بالتنفيذ باستعمال القوّة دون وجود امتناع الأفراد، فإن تصرّفها يُعتبر فعلا من أفعال التعدّي .

* يجب أن تتوفّر إحدى الحالات حدّد لها الفقه و القضاء نطاق تدخّل الإدارة بالتنفيذ الجبري وتتمثّل في فرنسا في:

- إذا وُجد نص قانوني يُجيز ذلك: و مثاله المادة 30 من القانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العمومية.

-إذا لم يكن أمام الإدارة أية وسيلة قانونية لإجبار على التنفيذ: عندما يتخلّف النص على أي جزاء جزائي أو مدني أو إداري يُمكن للإدارة أن تلجأ إليه، و تم إرساء هذا المبدأ من خلال حكم محكمة التنازع الفرنسية المؤرخ في 1902/12/02 حيث قررت فيه مشروعية لجوء الإدارة إلى

[1] **حسين بن الشيخ اث ملويا**، المرجع السابق، ص 103.
[2] **De Laubedère andrè**, __Traité de droit administratif__, Tome 1, Pichon/Durand-Auzias, 1973, p 318.
[3] **Ibid**, p 318.

التنفيذ الجبري المباشر بغلق إحدى دور الراهبات لمخالفتها للقانون الصادر في 1901 على أساس أنّ هذا القانون لم يُقرّر أي جزاء على مخالفة تنفيذه.[1]

– حالة الضرورة: إنّ حق الإدارة في استعمال التنفيذ الجبري في حالة الضرورة لا يتوقّف على نص من القانون يبيح لها ذلك، وإنما يرتبط مباشرة بتوفّر الشروط العامة لحالة الضرورة التي تُعرّف على أنّها خطر جسيم وعلى أقصى درجة من الاستعجال يهدّد النظام العام ويستلزم التّدخل الفوريّ والسريع للإدارة.

– بالتالي قرار رئيس البلدية ضد الساكنين في المناطق المهدّدة بالإعصار بالتّوقف عن أشغال البناء لا يشكّل تعدياً لوجود حالة الخطر[2]

– حالة الظروف الاستثنائية: مثل حالة الحصار، الطوارئ، الحرب، حيث يجوز للإدارة إصدار قرارات تتعلّق بالمنع من الإقامة، منع التجمعات، توقيع الحجز الإداري...الخ. إذ يتوسّع مجال الضبط الإداري في هذه الظروف.

3- المساس بحق الملكية أو بحرية أساسية:

ليتحقق التعدّي لا بدّ أن يشكّل التصرّف المادي الصادر من الإدارة مساساً خطيراً بالملكية الخاصة أو بحق أساسي، بحيث يجد المعنيون أنفسهم في وضعية تجريد أملاكهم أو حقوقهم الأساسية.

و يستوي في ذلك أن يكون الحق عينياً أو شخصياً أو لصيقاً بالشخص مثل تحطيم منقولات أو اقتحام منزل أو الاعتداء على حق شخصي كحق المستأجر في التمتّع بالعين المؤجرة قبل انقضاء عقد الإيجار، أو في حالة تمديده القانوني[3]، كما أن الاعتداء المادي لا يتطلّب التفرقة بين الممتلكات العقارية أوالمنقولة[4].

وبذلك فالتّعدي أوسع من الاستيلاء الذي يقتصر فقط على حالة قيام الإدارة بالاستيلاء على عقار مملوك للأفراد بصفة مؤقتة أو بصفة دائمة، وسواء تم بطريقة مشروعة أو غير مشروعة.[5]

في ميدان التعدّي للقاضي كل السلطات، بينما اختصاص قاضي الاستيلاء تنحصر في التعويض للضحية.

---

2 **Ibid**, p 317.

[2] **محمد فؤاد عبد الباسط**، وقف تنفيذ القرار الإداري، المرجع السابق، ص 422.

[3] **حسين بن الشيخ آث ملويا**، المرجع السابق، ص 61.

2 **Renaudin frèdèric,** la voie de fait et l emprise irrégulière, www.opusitatum.com ; droit public

[5] **سعيد الحكيم**، المرجع السابق، ص ص 467-468.

لقد نص قانون العدالة الإدارية الفرنسية سنة 2000 على ما يُعرف بقضاء استعجال الحريات (Le référé liberté)، و يُمكن ذكر بعض الحريات العامة التي قررّها مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال:

حرية الاتصال السمعي البصري، حرية الاقتراع، حرية التجمع، حرية التنقل و مغادرة التراب الوطني، حق الملكية، حق السلامة الجسدية، حق حرمة الحياة الخاصة و العائلية...الخ.[1]

في الجزائر القرارات التي عُرضت على المحكمة العليا نجدها في أغلبها تتعلّق بحق الملكية العقارية، أماّ فيما يتعلّق بالحريات الأساسية للفرد كحرية الرأي و التجمع والتّنقل وسرية المراسلات ... التي نصّ الدستور على حمايتها، فالمنازعات بشأنها تبقى قليلة جدا.

و لكن هذا لم يمنع المحكمة العليا من أن تُحدّد موقفها المبدئي وذلك بأن اعتبرت كل مساس بهذه الحقوق يعدّ تعدياً، و بالتّالي كل عمل يتمثّل في حجز الجرائد و الكتب، أو في القبض التعسفيّ أو سحب جواز سفر أو في انتهاك حرمة بيت...الخ يُعدّ مساساً بهذه الحريات.

3-1- المساس بحق الملكية:

ينصبّ حق الملكية إما على العقارات أو المنقولات و يتّخذ المساس بحق الملكية عدّة أشكال: استيلاء الإدارة على ملكية الغير أو حرمان صاحبها من التمتع بها، أو نزعها و نقلها إلى الملكية العامة بطريقة غير مشروعة، و مثال ذلك هدم بناية خاصة (والي الواحات ضد منير دهينة، 19 مارس 1977، مجموعة بوشحدة، ص 95)، الاستحواذ على ملكية خاصة: 11 جويلية 1981 (والي الجزائر ضد فريق (أ.ع)، مجلة الاجتهاد القضائي، ص 200)، شغل البلدية بدون وجه حق أو سند لثلاث قطع أرضية خاصة (قرار في 1988/01/30_ م ضدّ رئيس البلدية، المجلة القضائية 2/1992، ص 140).

و بالرجوع إلى قضية (م.ص) ضد وزير العدل (المجلة القضائية، عدد 1990/3 ص 176) انصبّ على الفيلا و ساكنيها، و هكذا نظراً لطبيعة الحقوق التي مسّها هذا القرار لم تتردّد المحكمة العليا في اعتباره تعديّا من النائب العام... قد اعتدى على الملكية الفردية و على حق أساسي عندما اتّخذ قرار إخلاء الأمكنة بواسطة قوات الشرطة.

تجدر الإشارة أن الشاغل للفيلا لم يكن مالكها و إنما كمستأجر فقط و هو توسّع في مفهوم الملكية.

1-**Anonym**, Les recours administratifs préables, (24/02/2002 (http://www.chez.com/baag/contadm/recours-administratifs), p 1.

3-2- **المساس بحق الملكية المنقولة:**

فيتحقق عندما تقوم الإدارة بحجز أموال منقولة للغير: (حجز النقود، 1970/12/10، قضية Nouveau Né ضد والي الجزائر، مجموعة بوشحدة، ص46)[1].

3-3- **المساس بحرمة السكن:**

في قرار صادر عن مجلس الدولة مؤرخ في 1999/03/08 " إنّ مُقرّر الوزير فوق العادة بالاستيلاء على المسكن و تغيّير الأقفال، يُعدّ تصرّفا خطيراً، يمس بحُرمة المسكن و التي تُعتبر من الحقوق الشخصية الأساسية".[2]

ثانيا: الاســـتـــيـــلاء: "L'emprise"

لغة : هو نزع عقار يوجد في حيازة شخص من طرف الإدارة[3]، و يعتبر استيلاء غير شرعي على ملكية، كل استيلاء تقوم به الإدارة خارج الإطار الذي حدّده القانون المدني والقانون المتعلّق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

وعرفه الفقه الإداري بأنه يتحقّق عندما تمس الإدارة حق الملكية العقارية لشخص خاص عن طريق استيلاء غير مشروع.[4]

أما الاجتهاد القضائي في فرنسا فقد عرّفه بأنه: "...كل مساس من طرف الإدارة بحق الملكية العقارية لأحد الخواص، في ظروف لا يكون هذا الاعتداء فعلا من أفعال التعدّي... ".

كما عرفه (André Delaubadère) بأنه: "...مساس الإدارة بملكية عقارية خاصة في شكل حيازة مؤقتة أو دائمة...".[5]

في فرنسا يتمّ التمييز بين نوعين من الاستيلاء (الاستيلاء النظامي و الاستيلاء غير النظامي) (l'emprise régulière et l'emprise irrégulière)، و ما يترتب على ذلك في مجال المنازعات اختلاف الجهة القضائية المختصة بين القضاء العادي و القضاء الإداري، فالقاضي العادي هو المختص في حالة النّظر في طلبات التعويض عن الاستيلاء غير الشّرعي (النظامي)، و لكن ليس من اختصاصه النظر في مدى مشروعية القرار القاضي بالاستيلاء.

أما في الجزائر فالاختصاص ينعقد للقضاء الإداري فقط، كما أن استيلاء الإدارة على أملاك المواطنين (إما لاحتياجاتها لتكوين الاحتياط العقاري للبلديات أو النزع للمنفعة العامة في غالب

---

[1] **يلس شاوش**، المرجع السابق، ص ص 119-220.
[2] **حسين الشيخ آث ملويا**، المرجع السابق، ص 63.
[3] Petit Larousse en couleur، نقلا عن بشير بلعيد، " القضاء المستعجل في الأمور الإدارية "، المرجع السابق، ص 177.
[4] **رشيد خلوفي**، المرجع السابق، ص 177.
[5] **بشير بلعيد**، "قاضي الاستعجال في المادة الإدارية، إشكالات و حلول"، المرجع السابق، ص 168.

الحالات) يكون دون وجود قرارات إدارية صادرة عن مداولة وإن وجدت مداولة فإنها لا تتجسّد في قرار إداري، وإن وجد هذا الأخير بمحاولة الفرد استغلال ملكه فهنا تتعرّض له الإدارة برفضها إعطاؤه رخصة أو غيرها بحُجّة أن ذلك داخل في الاحتياط العقاري أو نزعاً لملكية للمنفعة العامة مما يجعل قاضي الاستعجال أمام الأمر الواقع، فمن جهة المواطن اعتُدي على حقه و باستيلاء غير قانوني، و من جهة ثانية نجد الأرض قد نُزعت في عملية تجزئة الأراضي أو بُني فوقها مرفق عام.[1]

ففي معظم الحالات تكون المخالفات جسيمة مما يجعلها أمام قرار معدوم، و بالتالي تكييف الوقائع يكون على أساس أنه تعدّي نظرا للسلطات الواسعة للقاضي الإداري في مجال التعدّي بخلاف حالة الاستيلاء حيث يقتصر دوره في وقف الأشغال، أو العمليات الناتجة عن الاستيلاء، أو الأمر بوقف توزيع العقارات المستولى عليها لصالح الغير.

و يذهب الأستاذ خلوفي إلى عدم التعرّف على موقف القضاء الجزائري فيما يتعلق بالاستيلاء غير المشروع على الملكية، بسبب عدم وجود قرارات قضائية في هذا الموضوع لأنه في هذا النوع من النزاعات تمّ الفصل فيها على أساس عيب مخالفة القانون خاصة قانون نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة، و هو واضح في قرار المحكمة العليا، في القضية بين (س.م ومن معه) ضدّ (بلدية أ) (...لما كان من الثابت في قضية الحال أن السكن المتنازع فيه مشغولا من قبل الطاعنين و أنّ الشُقّة المُتنازع فيها غير مُصرّح بشغورها، و من ثمّة فإنّ قرار والي ولاية عنابة المتضمّن الاستيلاء على هذا السكن يعدّ مشوباً بعيب فرض القانون.[2]

و عليه مما سبق نكون أمام حالة استيلاء إذا توافرت العناصر الأساسية التالية:

1- عملية الاستيلاء:

يُقصد بالاستيلاء عملية حجز أو مصادرة (main mise) ملكية خاصة، و تعدّ حالة استيلاء حتى وإن كانت حصة الحجز أو المصادرة جزء من الملكية أو كان مؤقتا[3]، و تلجأ الإدارة في ذلك إلى طرق جبرية، قصد تحقيق مهامها و إشباع حاجات المنفعة العمومية، و إلاّ تكون ارتكبت خطأً تترتّب عليه المسؤولية الإدارية.

---

[1] **غانم فاروق**، "عرض حول المشاكل العملية الاستعجالية في المادة الإدارية و الحلول المناسبة لها "، الندوة الوطنية للقضاء المستعجل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1995، ص 174.

[2] **رشيد خلوفي**،" قانون المنازعات الإدارية "، المرجع السابق، ص 191.

[3] **رشيد خلوفي**، نفس المرجع ، ص 192.

2- استيلاء غير المشروع:

حدّد القانون المدني (خاصة المواد 677 و ما يليها)، و قانون نزع الملكية من أجل المنفعة العامة (رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27) الإجراءات القانونية التي تسمح للإدارة بنزع الملكية من أصحابها و كل تصرّف إداري لحجز أو مصادرة ملكية عقارية خارج هذا الإطار القانوني يُعتبر استيلاء غير مشروع على ملكية.

أما الحجز أو المصادرة التي تتّم بطريقة قانونية تعتبر استيلاء على ملكية دون الإشارة إلى الطابع غير الشرعي و تدور النزاعات المتعلقة بالاستيلاء على ملكية عقارية حول مسائل مالية فقط، مثل المبلغ المُقترح من طرف الإدارة في حالة نزع الملكية.[1]

- مساس بحق ملكية عقارية:

يُشترط في الاستيلاء غير الشّرعي أن يمسّ بالملكية العقارية فقط عكس ما هو عليه في التعدّي والذي يخص الملكية العقارية و المنقولة، و للتفرقة بين الأملاك المنقولة و الأملاك العقارية يعود القاضي الإداري إلى التكييف الوارد في القانون المدني.[2]

ويختلف الاستيلاء عن الأضرار البسيطة التي تلحق العقار جراء النشاط الإداري، كما يختلف عن الاعتداءات التي يقوم بها الخواص، فالقائم بالاستيلاء هي الإدارة دائما.[3] كما يختلف عن نقل الملكية التابعة للأشخاص الإدارية، الذي يتم عن طريق التخصيص **(Affectation)** الذي يخضع للقانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتعلّق بقانون الأملاك الوطنية.[4]

---

1 **رشيد خلوفي**، نفس المرجع ، ص 192.
2 **رشيد خلوفي**، نفس المرجع ، ص 192.
3 **بشير بلعيد**، المرجع السابق، ص 177.
4 **أحمد رحماني**، " نزع الملكية من أجل المنفعة العامة "، مجلة الإدارة، المجلد 4، العدد 2 سنة 1994، ص 05.

ثالثا: الغلق الإداري " la fermeture administrative "

هذه الحالة لم تكن موجودة في قانون الإجراءات المدنية، بل أُضيفت بواسطة القانون رقم05/01 المؤرخ في 22ماي2001 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات المدنية ، وإضافة حالة الغلق الإداري للحالتين اللتين يستطيع فيهما قاضي الاستعجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية، جاء استجابة لضرورة وضع حد للقرارات التعسّفية الصادرة عن الإدارة ، والتي قبل إلغائها تكون قد سببت إضراراً لا يمكن إصلاحها للمتعاملين مع الإدارة، وعلى ذلك فان وقف تنفيذها مؤقتا لغاية صدور قرار قضائي في الموضوع من شأنه الحيلولة دون حدوث نتائج يتعذّر إصلاحها .

ويلاحظ بأنّه و إن كانت المادة 171مكرر تسمح للقاضي الاستعجالي الأمر بوقف تنفيذ قرار الغلق المتضمن الغلق الإداري ،حتى في حالة غياب تعدّي أو استيلاء لكون حالة الغلق الإداري هي حالة مستقلّة عن تلك الحالتين ،فإنّ قرار الغلق الإداري قد يُوصف من طرف القضاء بالتّعدي ، و هكذا قضت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2004/02/25 (قضية المؤسسة ذات المسؤولية المحدودة ضد والي ولاية تيبازة[1]) بالأمر بوقف تنفيذ القرار الصادر عن والي ولاية تيبازة المتضمن غلق المطعم الكائن ببلدية الدواودة الى حين الفصل في دعوى الموضوع، لكون الغلق يشكّل نوعاً من التّعدي:

« ...حيث بناءاً على ما سبق ذكره، وتطبيقًا للمبدأ القانوني الذي يجعل قاضي الاستعجال القاضي الأكيد والبديهي ،فثابت لنا أنّ القرار المدعى عليه يُعد نوعاً من التعدي ، وانّه يجوز لنا اتّخاذ كل التدابير اللازمة لوضع حد لهذا التعدّي وفقاً لنص المادة 171مكرر3 من ق.ا.م ...حيث أنه وبما أن دعوى المدعية جاءت في إطار قانوني يتعيّن علينا الاستجابة إليه لحين الفصل في دعوى الموضوع المرفوعة أمام الغرفة الإدارية الرامية الى إلغاء هذا القرار المجدولة لجلسة 2004/02/16 » .

[1] **لحسين بن شيخ آث ملويا** " المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري" دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الطبعة 01 ،الجزائر،2007.

الفرع الثاني: وقــف التــنفــيــذ أمــام مجــلــس الــدولــة:

الفقرة 01: وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة:

تُعتبر المادة 283/فقرة 2 من ق إ م هي النّظام القانوني في مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة و التي تنص على: "...ويسوغ لرئيس الغرفة الإدارية للمحكمة العليا (مجلس الدولة حاليا) أن يأمر بصفة استثنائية و بناءا ًعلى طلب صريح من المدعي بإيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه بحضور الأطراف أو من أُبلغ قانونا بالحضور...".

يثير هذا النص بعض التساؤلات التي حاول الفقه و القضاء في الجزائر الإجابة عنها والمتمثلة أساسا في:

1-ما المقصود بعبارة إيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه، هل هو القرار الإداري أم القرار القضائي الصادر عن المجلس القضائي كدرجة أولى؟

2-ما هي التشكيلة المختصّة بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه؟ هل هو القاضي الفرد أم التشكيلة الجماعية؟

3-بالنّظر إلى نص المادة 170 فقرة 11 هل يجوز لمجلس الدولة وقف تنفيذ قرار إداري مطعون فيه بالإلغاء أمامه حتى و إن كان هذا القرار يتعلّق بالنظام العام؟

يذهب الأستاذ شيهوب مسعود إلى أنّ النص السالف الذكر (أي المادة 2/283 ق إ م) ينصرف إلى القرارات الإدارية و ليس إلى القرارات القضائية، مؤكداً قبوله للقاعدة التي أقرّها الاجتهاد القضائي في كون قاضي الموضوع (الاستئناف) هو قاضي وقف التنفيذ مسجلا تحفظه حول تأسيس هذه القاعدة كون هذا الاجتهاد لم يكن موفقاً لأنّه اعتمد على نص المادة 2/283 من ق إ م، مع العلم أنّ هذا النص يتعلّق بوقف تنفيذ القرارات الإدارية و ليس القرارات القضائية.[1]

سوف نعود لمعالجة هذه الإشكالية بأكثر تفصيل خلال تطرقنا إلى وقف تنفيذ القرارات القضائية أمام مجلس الدولة، و قبل ذلك وجب تحديد الحالات التي يكون فيها مجلس الدولة مختصا للفصل في طلبات وقف التنفيذ، هذا يقودنا إلى تحديد اختصاصات مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة و كقاضي استئناف.

[1] **مسعود شيهوب**، " المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص "، المرجع السابق، ص 519.

أولا: الاختصاص الابتدائي-النهائي لمجلس الدولة:

حدّدت المادة 9 من القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 [1] المتعلّق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، هذا الاختصاص من خلال النّص على أنّ: " مجلس الدولة يفصل ابتدائيا ونهائيا في:

1-الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظّمات المهنية الوطنية.

2-الطعون الخاصة بتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة".

و عليه فيختصّ مجلس الدولة في طلبات وقف تنفيذ القرارات الإدارية موضوع الطعون المبيّنة في المادة 09 المذكورة أعلاه وفقاً للقاعدة المعروفة القائلة أنّ القاضي المختص بالفصل في طلب وقف التنفيذ هو القاضي المختص بالموضوع.

ثانيا: اختصاص مجلس الدولة كقاضي استئناف:

بمقتضى المادة 10 من القانون العضوي المذكور أعلاه: " يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائياً من قِبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك."

وهكذا يختصّ مجلس الدولة بالفصل في استئناف قرارات الغرف الإدارية للمجالس القضائية (حاليا) في مجال وقف التنفيذ، و تنصّ المادة 170 من ق إ م على أنّ: " القرار الذي يأمر المجلس القضائي فيه بوقف التنفيذ يقبل الطعن بالاستئناف أمام المحكمة العليا في ميعاد خمسة عشر يوما من تاريخ تبليغه، ويجوز لرئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في هذه الحالة أن يأمر فوراً و بصفة مؤقتة أن يضع حداً لوقف التنفيذ ".

هل يعني بمفهوم المخالفة أنّ قرارات الغرف الإدارية بالمجالس القضائية الرافضة لوقف التنفيذ لا تقبل الاستئناف؟ هذا ما يتبادر للأذهان من خلال قراءة هذا النّص ما دام يؤكّد بأنّ: *" القرار الذي يأمر بوقف التنفيذ "*، فماذا عن القرار الذي يرفض وقف التنفيذ، ثم يؤكد النّص مجدداً أن رئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا يستطيع وضع حدّ فوراً لوقف التنفيذ.

يجيب المستشار بن ناصر محمد على هذا التساؤل بقوله: " يبدو لي رغم صراحة النصوص أنّ نيّة المُشرع لم تذهب إلى قصر الاستئناف على القرارات المانحة لوقف التنفيذ،

[1] قانون عضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998، جريدة رسمية عدد 37 سنة 1998.

دون سواها، بل ذهبت إلى فتح المجال إلى جميع القرارات الصادرة بشأن طلبات وقف التنفيذ سواء بالقبول أو بالرفض. و نشير في هذا الصدد إلى قبول مجلس الدولة استئناف القرارات الرافضة لوقف التنفيذ في العديد من قراراته ".[1]

_*_اختصاص مجلس الدولة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية المتعلقة بالنظام العام:

لقد منع المشرع الجزائري المجلس القضائي من وقف تنفيذ قرار إداري مطعون فيه أمامه يمس بحفظ النظام العام و الأمن و الهدوء العام: " لا يجوز للمجلس القضائي بأي حال من الأحوال أن يأمر بوقف تنفيذ قرار يمس حفظ النظام و الأمن و الهدوء العام " (المادة 170 فقرة 12 من ق إ م).[2]

إنّ هذا المنع فرض فقط على المجالس القضائية و لا يمتدّ إلى مجلس الدولة إذ أنّ المادة 283 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية التي تمنح لرئيس هذه الهيئة سلطة وقف تنفيذ قرار إداري مطعون فيه لم تنص على أحكام مماثلة، ومن ثمة يجوز لرئيس مجلس الدولة وقف تنفيذ قرار إداري مطعون فيه حتى وإن كان يتعلّق بالنظام العام.

مع ذلك إذا فصل رئيس مجلس الدولة في طلب وقف تنفيذ قرار إداري بصفته قاضي الدرجة الثانية إثر الاستئناف طبقاً لنصّ المادة 170 فقرة 12 من ق إ م فيجب عليه التقيّد بالشّروط الواردة في هذه المادة، و ذلك عملا بالمبدأ الذي مفاده أن قاضي الاستئناف لا يحوز أكثر من قاضي أول درجة.[3]

ويتساءل المستشار محمد بن ناصر: ألا يؤدي هذا التباين إلى تقارب في الحلول حسب ما إذا كان طلب وقف التنفيذ مرفوع أمام المجلس القضائي أو أمام مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة ؟.

الفقرة 2: وقف تنفيذ القرارات القضائية أمام مجلس الدولة:

لقد نص المشرع الجزائري من خلال المادتين 102/فقرة 3، و 100 من ق إ م على مبدأ الأثر الموقف للاستئناف و كذلك المعارضة، و على خلاف ذلك فإن في الدعوى الإدارية ليس لطرق الطعن العادية أن توقف تنفيذ الحكم المطعون فيه.[4]

---

[1] **محمد بن ناصر**، "إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية "مجلة مجلس الدولة، العدد 4 لسنة 2003، ص23.

[2] قرار غرفة إدارية (محكمة عليا) في 1991/12/29 رقم 88053، مجلة قضائية العدد 2 سنة 1993، ص 127: "*من المقرر قانونا أنه يجوز لقاضي الأمور المستعجلة الإداري الأمر بوقف تنفيذ قرار إداري ، شرطا لا يكون هذا لقرار يمس حفظ النظام و الهدوء العام*".

[3] **محمد براهيمي**، "القضاء المستعجل" الجزء الأول ، مرجع سابق، ص 73.

[4] المادة 171 ق إ م: **"لا يوقف الاستئناف و لا سريان ميعاده، ولا المعارضة عند الاقتضاء تنفيذ الأحكام الصادرة في المواد الإدارية".**

لكن المشرّع أراد أن يُضفي على هذا المبدأ نوعاً من التلطيف، و بعض من الاعتدال من خلال السلطة المخولة لرئيس المجلس القضائي للأمر بوقف تنفيذ قرار المجلس القضائي إذا كان محل استئناف أمام مجلس الدولة، و عليه فإنّ هذا الأخير يملك الاختصاص الحصري، دون الغرف الإدارية بالمجالس القضائية في مجال تقرير وقف تنفيذ القرارات القضائية الإدارية المستأنفة أمامه، و قد درج القضاء الإداري على تكريس هذا المبدأ من خلال العديد من قراراته (أنظر مثلا قرار صادر عن الغرفة الإدارية –محكمة عليا- منشور بالمجلة القضائية عدد 3 سنة 1991 ص 177) "...و لما كان ثابتا في قضية الحال أن قضاة الدرجة الأولى بمجلس قضاء قسنطينة باستجابتها لطلب والي ولاية قسنطينة الرامي إلى وقف تنفيذ القرار المطعون (قرار قضائي) فيه، أخطئوا في التطبيق السليم للقانون...".

لقد نصت المادة 02/283 من ق أ م على اختصاص رئيس مجلس الدولة بوقف تنفيذ الأوامر الاستعجالية الصادرة عن المجالس القضائية و الحالة إليه بطريق الاستئناف.

إن وقف التنفيذ يخص فقط القرارات الصادرة عن المجالس القضائية، وأمّا القرارات النهائية الصادرة عن مجلس الدولة فلا تقبل وقف التنفيذ (متى صدر قرار عن الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى و اكتسى الحُجيّة المطلقة للشيء المحكوم فيه، فإنّ طلب إيقاف تنفيذه غير جدير بالقبول لعدم إمكانية الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى الأمر بإيقاف تنفيذ قرار صادر من قضائها ذاتياً.[1]

تمّ تكريس هذا المسلك من خلال قرار حديث لمجلس الدولة[2] جاء فيه انّه: *"لا يُمكن طلب وقف تنفيذ قرار صادر عن مجلس الدولة، كما لا يُمكن الأمر بوقف تنفيذ القرار النهائي الصادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي بعد تأييده من طرف مجلس الدولة "*.

كما قضى مجلس الدولة أنّه إذا كان يجوز طلب وقف تنفيذ قرار صادر عن مجلس الدولة إذا كان محلا للطعن بالمعارضة أو باعتراض الغير الخارج من الخصومة فإنّ نفس القرار لا يقبل وقف التنفيذ حتى و إن طعن فيه بطريق غير عادي كالتماس إعادة النظر أو تصحيح خطأ مادي أو دعوى التفسير.[3]

---

[1] قرار الغرفة الإدارية (المجلس الأعلى) صادر في 1982/07/10، رقم26236 قضية (م.ز) ضد (وزير الداخلية و الوالي)، المجلة القضائية سنة 1989، الجزء الثاني، ص 190.

[2] قرار مجلس الدولة صادر في 2003/09/30 رقم 17054 (والي ولاية الشلف ضد/....)، منشور بمجلة مجلس الدولة العدد 4 لسنة 2003،ص 140.

[3] نفس القرار المشار إليه آنفا.

وحسب قضاء مجلس الدولة فإنّ طلب وقف تنفيذ قرار إداري صادر عن المجلس القضائي مستأنف فيه يجب أن يؤسّس لُزوما على " *أوجه جدّيّة من شأنها أن تُحدث شكوكًا فيما يخص الفصل النهائي في النزاع و كذا فيما يخص جسامة و استحالة إصلاح الأضرار التي يُمكن أن تنجرّ عن تنفيذ القرار* [1]

و يُقدم طلب وقف تنفيذ القرار الصادر عن الغرفة الإدارية للمجلس القضائي في شكل عريضة موجّهة إلى رئيس مجلس الدولة مُمضاة من طرف محامي مقبول لدى هذه الهيئة، يجب تحت طائلة البطلان أن يكون طلب وقف التنفيذ لاحقاً أو موازياً مع استئناف القرار المُلتمس إيقاف تنفيذه.

في الأخير يجب التنويه بالقرار الصادر عن أعلى هيئة تابعة للقضاء الإداري من خلال الغرف المجتمعة لمجلس الدولة و الذي يُعدّ بمثابة اجتهاد قضائي، حيث حاول الإجابة عن كل التساؤلات التي طرحها الفقه القانوني في الجزائر و رفع للالتباس و الغموض عن بعض النقاط التي أثارت انتقادات واسعة في مجال وقف التنفيذ و القضاء الاستعجالي بصورة عامة.

و لأهمية القرار[2] آثرنا أن نورد منه بعض الحيثيات:

1- فيما يخص التشكيلة المختصة بوقف التنفيذ:

- حيث أن الفقرة 11 من المادة 170 من ق إ م تنصّ على أنه: " لا يكون للطعن أمام المجلس القضائي أثر موقف إلا إذا قرّر بصفة استثنائية خلاف ذلك بناءا على طلب صريح من المدعي ".

- حيث يستنتج منها أنّ الهيئة التي لها صلاحية الفصل في طلب وقف التنفيذ هي الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي بتشكيلتها الجماعية و لا يُمكن، في أي حال من الأحوال لقاضي الاستعجال أن يقرّر بمفرده وقف التنفيذ ذلك أنّ الغرفة الإدارية الفاصلة في دعوى الإلغاء هي نفسها التي لها صلاحية الفصل في هذا الطلب، و بالتالي لا يُمكن تقديمه منعزلا وإنّما يرتبط حتماً بدعوى إلغاء سابقة أو متزامنة معه و إلا كان غير مقبول شكلا.

- حيث يكون قرار الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي الفاصلة في طلب وقف التنفيذ قابلا للاستئناف أمام مجلس الدولة الذي يفصل فيه أيضا بتشكيلة جماعية، كما يُمكن لرئيس مجلس الدولة طبقا للفقرة 13 من نفس المادة أن يأمر فوراً و بصفة مؤقتة بوضع حدّ لوقف التنفيذ شريطة أن يُرفع الاستئناف في ميعاد 15 يوما من تاريخ التبليغ.

---

[1] قرار مجلس الدولة صادر في 2002/04/30، رقم 9451، مجلة مجلس الدولة عدد 2 سنة 2002.

[2] قرار صادر عن مجلس الدولة (الغرف مجتمعة) مؤرخ في 2003(الرقم والتاريخ غير مذكورين) منشور بمجلة مجلس الدولة العدد 5 سنة 2004 ص ص 247-251.

2- فيما يخص مفهوم "القرار المطعون فيه " :

- حيث و في نفس السياق، يختصّ كذلك رئيس مجلس الدولة طبقا للمادة 283 فقرة 02 من ق إ م بالفصل في طلبات وقف تنفيذ القرارات الصادرة عن الغرفة الإدارية، كما يختص أيضاً بالفصل في طلبات وقف تنفيذ القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المُنظمات المهنية الوطنية.

3-_فيما يخص وقف تنفيذ قرار إداري يتعلق بالنظام العام أمام مجلس الدولة:

- حيث يجب التأكيد على أنّه لا يجوز في أي حال من الأحوال أن يأمر بوقف تنفيذ قرار إداري يمس حفظ النظام و الأمن و الهدوء العام.

4- فيما يخص القضاء الاستعجالي الإداري:

- حيث من جهة أخرى، خوّلت المادة 171 مكرّر 3 من ق إ م، صلاحية اتخاذ كافة الإجراءات والتدابير المؤقتة التي يراها مناسبة شريطة أن لا تمس بأصل الحق و بالنظام العام* أو تعترض تنفيذ قرار إداري باستثناء ما إذا كان هذا الأخير يشكل تعديا أو استيلاء أو غلقا إداريا، و هي الحالات التي يمكن فيها أن تعترض هذه الإجراءات تنفيذه.

- حيث يمكن للقاضي الاستعجالي أن يتّخذ مثل هذه التدابير، و التي لا يُمكن اعتبارها إطلاقاً كوقف تنفيذ،

وعلى عكس الفرض الوارد في المادة 170 من ق إ م، حتى في حالة عدم وجود قرار إداري،و حتى في حالة عدم قيام نزاع و ذلك في انتظار دعوى محتملة لم ترفع بعد.

- حيث أن قاضي الأمور المستعجلة هو قاضي فرد و تكون أوامره قابلة للاستئناف في أجل 15 يوما من تاريخ تبليغها أمام مجلس الدولة الذي يفصل فيها بتشكيلة جماعية، كما يجوز لرئيس مجلس الدولة، بناءاً على خاسر الدعوى، أن يوقف فوراً و بصفة مؤقتة تنفيذ الأمر المستأنف.

* صدر هذا القرار المبدئي عن تشكيلة مكونة من (رئيسة مجلس الدولة، نائب رئيسة مجلس الدولة، رئيس غرفة مقرّر، 3 رؤساء غرف و رئيس قسم) بحضور مساعد محافظ الدولة و بمساعدة أمين ضبط.

المبحث الثاني: تطبيقـات منـصوص عليهـا بموجب قوانـين متـفرقة:

لقد ارتأينا أن نخصّص مبحثا كاملا، ضمن القسم الثاني من بحثنا هذا، و المتعلّق بتطبيقات الدعوى الاستعجالية الإدارية و أطلقنا عليه عنوان تطبيقـات منـصوص عليهـا بموجب قوانـين متـفرّقة قاصدين بذلك **بعـض الأنظـمة القانونـية الخـاصة** كالمنازعات الجبائـية أين استعرضنا المنازعات المتعلّقة بإجراءات المتابعة، و دعوى إيقاف التسديد، مبيّنينا دور قاضي الاستعجال الإداري في حل المنازعة الجبائية بين المكلف بالضريبة وإدارة الضرائب. وقد اعتمدنا في ذلك كله على قانون الإجراءات الجبائية، إلى جانب قوانين الضرائب المباشرة والتسجيل و الطابع .

أمّا الجُزء الثاني من هذا المبحث فقد خصصناه لقطاع نحسبه هاماً من قطاعات المنازعات الإدارية ألا وهي المنازعـة العـقارية بكل صورها و إشكالها ابتداءاً بقوانين العمران (رخصة البناء و الهدم و المطابقة)، ثم قانون نزع الملكـية الخاصة من اجل المنفعة العامـة ، إشكالـية الطرد من السـكنات الوظيـفية ...الخ.

أما المطلب الثاني، فقد تطرّقنا فيه إلى جانب آخر من جوانب الحماية القضائية لقضاء الاستعجال الإداري، ألا وهو مجال الحريات العامة حيث تُعتبر هذه الاخيره المجال الحيوي، والأرضية الخصبة لإعمال الدعوى الاستعجالية الإدارية ، وتناولنا في المقام الأول الحريات العـامة الفرديـة (كحرية المـعتقد و حرية الرأي، الحق في التنقل،حـق الانتخاب والترشّح، حق حرمة الحياة الخـاصة و العـائلـية...)، و في مقام آخر _ الحريات العامة الجماعية (كالحق في الإضراب، حرية ممارسة الحق الـنقابي، حريـة إنشاء الـجمعيات، مـنازعات الأحزاب السـياسي...) .

المطلب الأول: في مجـــال بعــض الأنظـــمة القانونـــية الخـــاصة:

الفرع الأول: في مجـــال المنازعـــات الجـــبائـــية:

إنّ النظام الجبائي بشكل عام يقصد به مجموعة من الإجراءات الفنية المتعلقة بفرض الضريبة وكيفية تحصيلها، وتشمل هذه الإجراءات قواعد قانونية تُحدّد كيفية تقدير الوعاء الضريبي، وحساب الضريبة المستحقة، المجال الذي تطبق فيه هذه الضريبة، أساليب التحصيل وكذلك الإجراءات الجزائية والعقوبات المترتّبة عن مخالفة الأحكام و التشريعات الجبائية[1] .

يتضمّن النظام الجبائي الجزائري قواعد و أحكام مقنّنة في نصوص خاصة هي قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، قانون الرسم على القيمة المضافة، قانون الضرائب غير المباشرة، قانون التسجيل والطابع .[2]

إنّ الإجراءات النزاعية (les procédures contentieuses) المعقّدة التي تخضع إلى قواعد قانونية غير تلك المُعتادة في القانون العام، قد ينجرّ عنها عدم التوازن بين الإدارة كسلطة عامة والمكلف بالضريبة كمواطن، يستوجب حمايته من التّعسف، وعليه وجب إيجاد نوع من التوازن بين الأطراف المتنازعة.

لقد منح المشرع الجزائري طُرق عديدة للمكلف بالضريبة، لكيّ يُدافع بها عن حقوقه اتجاه الإدارة الجبائية، بداية من تظلّمه لدى المدير الولائي للضرائب، طعنه أمام اللجان الإدارية وأخيرا أمام الهيئات القضائية.

لذلك سنركّز في مجال دراستنا على دور القاضي الإداري في تحقيق هذا التوازن، من خلال صلاحياته الواسعة في حدود ما هو منصوص عليه في التشريع الجبائي، (كإلغاء الضريبة المفروضة بدون وجه حق، و في تعديل أساسها أو تغييره و إحلال أساس آخر بدلها وضمان حقوق المكلّف بالضريبة سواء على مستوى منازعات التحصيل [3]، و لكن دون المساس بحقوق الإدارة المستمدة أساساً من مصالح الخزينة العمومية.

---

[1] **أمزيان عزيز**: المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في قانون الأعمال، منشورة، دار الهدى، الجزائر طبعة 1، سنة 2005 ص 4.

[2] **أمزيان عزيز**: المرجع نفسه، ص 4.

[3] **عبد العزيز أمقران**، عريضة رفع الدعوى الضريبية في منازعات الضرائب المباشرة، مقال منشور بمجلة مجلس الدولة،(عدد خاص) المنازعات الضريبية، 2003، ص 16.

بصفة خاصة فإنّ مجال تدخّل قاضي الاستعجال الإداري في نطاق المنازعات الجبائية، يظهر جلياً من خلال منازعات التحصيل الجبائي التي يُمكن تقسيمها إلى منازعات مُتعلقة بإجراءات المتابعة، و منازعات طلب إيقاف التسديد.

عندما تدخل الضريبة حيز التنفيذ و تصبح مستحقة الدفع، يبدأ القابض بمباشرة الإجراءات الممنوحة له قانوناً لتحصيل الضرائب و الرسوم المقيّدة في حساباته، بحيث نجد أنّ المشرع منح للقابض باعتباره المسئول الأول عن هذه العملية إجراءات عدّة يلجأ إليها لاستيفاء ما للخزينة لدى الغير، وبالمقابل و حفاظاً على توازن المراكز القانونية بين الدائن (الإدارة) و المدين (المكلف بالضريبة) نجده قد منح كذلك للمكلّف وسائل يلجأ إلى استعمالها أو مباشرتها لكي يحافظ بها على حقوقه لدى المصالح الجبائية، و هذه الوسائل تتعلّق بجانب التحصيل الضريبي، غير أنّه و في كل الأحوال، يتطلّب لمنازعة الإدارة الجبائية وجود قرار إداري مُسبق صادر في موضوع النزاع، وبالتالي وجوب تقديم تظلّم إداري مُسبق حتى بالنّسبة لمنازعات التحصيل، سواء تعلّق الأمر بدعوى إيقاف التسديد أو بمختلف المنازعات المتعلقة بالحجز أو بالاعتراض على التحصيل القسري و على العموم كل ما يتعلق بإجراءات المتابعة [1].

الفقرة الأولى: المنازعات المتعلقة بإجراءات المتابعة:

إنّ الشكايات المقدمة من طرف المكلفين بالضريبة المتعلّقة بالمنازعات التي يُباشرها قابض الضرائب ضدهم قصد تحصيل أموال الخزينة العامة، يُمكن أن تكتسي إماّ شكل اعتراض على إجراء المتابعة، أو شكل اعتراض على التحصيل القسري، و إماّ تتعلق بطلب إلغاء الحجز المباشر من طرف القابض.

إن هذا العمل الإجرائي الذي تقوم به إدارة الضرائب يندرج ضمن الجداول المدرجة قانونا للتحصيل الوجوبي، ويعد من الأعمال الإدارية التي تباشرها مصالح الضرائب مُستعملة في ذلك كل امتيازات السلطة العامة، و بالتّالي فإنّ كل المنازعات التي تُنجز عن هذه الأعمال تدخل في اختصاص المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة[2].

وفي هذا الشأن سنتطرق إلى الاعتراض على إجراءات المتابعة ثم إلى طلب إلغاء الحجز واسترجاع المحجوزات و أخيراً غلق المحل التجاري.

---

[1] **أمزيان عزيز**: المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري،المرجع السابق، ص 27.

[2] **Marcel Waline**, Traité élémentaire de science et de la législation financière, Librairie générale de droit et jurisprudence, paris, 1952, p 374

1- الاعتراض على إجراءات المتابعة:

إنّ الاعتراض الذي يقوم به المكلّف ضدّ المتابعات المباشرة من طرف قابض الضرائب لغرض تحصيل الديون الجبائية، يُمكن أن يتعلق بشكليات الإجراء أو بموضوع المتابعة، و عليه سنتناول كل حالة على حدا:

أ- **الاعتراض على سند التحصيل:** يُمكن للمكلف بالضريبة أن يعارض كل إجراء تقوم به قباضة الضرائب ضدّه لفرض تحصيل ديون الخزينة العامة لديه، و لكن هذا الاعتراض لا يكون مقبولا إلاّ إذا توافرت الشروط الوارد ذكرها في المواد 397 و 398 من قانون الضرائب المباشرة الجزائري، والمتعلّقة أساساً بشكل السند أو بآجال تبليغه[1]. لقد نص على شكل سندات التحصيل قانون الإجراءات الجبائية في المادة 144 منه و التي تنص: "*يرسل قابض الضرائب المختلفة إنذارا إلى كل مكلف بالضريبة مُسجل في جدول الضرائب، و يبيّن هذا الإنذار زيادة على مجموع كل حصة، المبالغ المطلوب أداؤها، و شروط الاستحقاق، وكذا تاريخ الشروع في التحصيل، ويُرفق الإنذار بحوالة للخزينة محرّرة سلفاً. تُرسل الإنذارات المتعلقة بالضرائب والرسوم المذكورة في المادة 291 من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة إلى المكلّفين بالضريبة في ظرف مختوم*".

لقد مارست الغرفة الإدارية للمحكمة العليا و بعدها مجلس الدولة رقابتها على مدى التزام الشروط الشكلية الخاصة بالتحصيل " حيث أن المادة 342 من قانون الضرائب المباشرة تنص على أنّ الضرائب المفروضة على المكلّف بها سرية و تُرسل للمعني في ظرف مغلق، غير أنه بلغ للمعني بدون ظرف مغلق مما يجعل الإجراء باطل، كما أنه بلغ للمستأنف عليها جدول التحصيل عن طريق مفتش الضرائب لمدينة بودواو بينما يشترط أن يبلغ عن طريق قابض الضرائب و أن مفتش ضرائب مدينة بودواو غير مختص نظرا لكون الاختصاص في المتابعة الجبائية من اختصاص ولاية تيبازة ..."[2].

ب- الاعتراض على التحصيل القسري: عكس ما تعرّضنا له بالنسبة للاعتراض على سند إجراء المُتابعة و المتعلّق أساساً بشكل الإجراء، فإنّ الاعتراض على التحصيل القسري يمس أساساً بالموضوع، و يتعلّق سواء بوجود الالتزام ككل أو جزء منه أو وجوب الوفاء به[3]

---

[1] **أمزيان عزيز**: المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري،المرجع السابق، ص 28.

[2] قرار مجلس الدولة مؤرخ في 2001/07/30، رقم 1978 (إدارة الضرائب ضد (و.ط))، منشور بمجلة مجلس الدولة، عدد خاص، 2003، ص 65.

[3] **Marcel Waline,** Traité élémentaire de science et de la législation financière, op.cit, p 375 .

وبالتالي الاعتراض هنا يتعلق بموضوع المتابعة لا بشكلها، و يُباشر هذا الاعتراض بنفس الشروط والإجراءات السابقة الذكر أعلاه، سواء تعلّق الأمر بالتّظلم أمام المدير الولائي أو رفع الأمر أمام القضاء. و يعود هنا الاختصاص للمحكمة الإدارية.

تجدر الإشارة إلى أن الاعتراض هنا كذلك لا ينتج أي أثر قانوني بالنسبة لتوقيف المتابعة بالرغم من أنّه يتعلق بالموضوع، إلا إذا كان المكلّف بالضريبة قد قدم جميع الضمانات اللازمة للحفاظ على حقوق الخزينة لقد نصت على ذلك المادة 154 من قانون الإجراءات الجبائية :
" ... لا أثر للاعتراض على سند إجراء المتابعات، إلا على صحته من حيث الشكل.
ويشكّل كل نزاع على وجود الالتزام أو مقداره أو وجوب الوفاء به اعتراضاً على التحصيل القسري.

و في كلتا حالتيّ الاعتراض، يجب تقديم الطعون في الآجال المذكورة أمام مجلس الدولة ولا ينتج عن هذه الطعون توقيف الدفع".

نورد في هذا الصدد مثالا من واقع القضاء الإداري الجزائري حيث جاء في قرار للمحكمة العليا (الغرفة الإدارية) ما يلي[1]: **(ضرائب، تحصيل إجباري،الحجز، وجوب أسبقية التنبيه يبلغ للمكلف عن طريق البريد).**

من المقرّر قانوناً أنّ الحجز على منقولات المكلف يكون من اللازم مسبوقاً بتنبيه يُبلّغ له عن طريق البريد.حيث أن قاضي الدرجة الأولى أمر برفع الحجز الواقع على منقولات الشركة وعلل قراره تعليلا متناقضا، من حيث تصريحه بوجود التنبيه و قبول تبليغه بواسطة ظرف موصى عليه مع إشعار بالاستلام، ثم انتقد بعد ذلك إدارة الضرائب على عدم قيامها بالتبليغ بهذه الطريقة، و بهذا القضاء أخطأ في تطبيق القانون، و متى كان كذلك الأمر استوجب إلغاء الأمر الاستعجالي المستأنف وإحالة القضية و الطرفين على نفس المجلس".

إن هذا القرار يؤكد حرص القاضي الإداري على احترام الشكليات المطلوبة قانوناً في مجال التحصيل القسري للضرائب.

2- إلغاء الحجز و استرجاع المحجوزات:

إنّ المُشرّع حفاظاً منه على توازن المراكز القانونية بين الإدارة و المكلّف بالضريبة فإنّه بالرغم من إجازته للإدارة حجز أموال المكلف لاستيفاء ديون الخزينة العامة فإنّه أوجب عليها إجراءات لابد من احترامها و إلا أعتبر تصرفها باطلا هذا من جهة، و من جهة أخرى، أجاز للمكلف أن يعترض على هذا التصرف، و لكن ألزمه كذلك باحترام إجراءات معيّنة، فبالرجوع

[1] قرار غرفة إدارية (محكمة عليا) مؤرخ في 1984/04/14 ملف رقم 36095، منشور بالمجلة القضائية العدد 02 سنة 1990.

إلى ما نصت عليه المادة 145 من قانون الإجراءات الجبائية، فإنّنا نجد أنّ المُشرع أجاز لإدارة الضرائب أن تباشر الحجز على أموال المدين، و لكن ضمن الشروط و الإجراءات المحدّدة لذلك والتي سنتعرض لهل في حينه، و بالمقابل يُمكن للمكلف الذي مسّت أمواله بهذا الإجراء المباشر من طرف الإدارة أن يطلب إلغاؤه إذا تبين له أنّ هناك أخطاء ارتكبت أثناء تنفيذ الحجز، فالإجراءات الواجب احترامها من طرف الإدارة لكي يكون الحجز الذي قامت به قانونياً تتمثّل في الآتي:

عند توجيه الاعذار للمكلّف لتسديد ما عليه من ديون يجب على القابض أن يعلم هذا الأخير بأنّ الاعذار بالتّسديد الموجّه إليه سيُتبع بحجز لأمواله، ثم بيعها بالمزاد العلني، إذا لم يقم بتسديد ما عليه في الآجال الممنوحة له، أو لم يتحصل على أجل إضافي من قابض الضرائب القائم بالمتابعة[1].

إنّ عملية الحجز هذه يُمكن الاعتراض عليها أمام القضاء الإداري و بصفة أدق قاضي الاستعجال، لقد برّر مجلس الدولة في قرار له [2] منح اختصاص وقف تنفيذ الحجز لقاضي الاستعجال كون " قرار وقف التنفيذ أمر تحفظي مُؤقت لا يمس بأصل الحق و لا يضرّ بمصالح و حقوق الأطراف"، مُتوخياً في نفس الوقت استيفاء شروط قبول الدعوى الاستعجالية لا سيما توفّر عُنصر الاستعجال ، "...و حيث أنّ المستأنف عليه فُرضت عليه ضريبة فطعن في صحّتها أمام قاضي الموضوع، و أنّه قبل البث فيها قامت إدارة الضرائب بوضع حجز تنفيذي على المحل التجاري ثمّ بيعه، حيث أنّ بيع المحل التجاري سيُؤدي إلى انعكاسات لا يُمكن إصلاحها في حالة ما إذا فعلا قرّر القضاء خفض أو رفض قيمة الضريبة المفروضة على المستأنف".

إنّ القانون يُعطي للمدير الولائي أجل شهر كامل للبث في طلب إلغاء الحجز قبل رفع المدّعي دعواه أمام القضاء، و كذلك الأمر بالنسبة لطلب استرداد الأشياء المحجوزة الذي يكون مدعوماً بجميع وسائل الإثبات المفيدة.

و نطرح التساؤل هنا حول تماشي هذا الإجراء و مقتضيات الفصل في هذه المنازعات على وجه السّرعة و قبل فوات الأوان؟.

[1] أمزيان عزيز، مرجع سابق، ص 30.

[2] قرار مجلس الدولة، مؤرخ في 2002/12/17، رقم 5671 (مدير الضرائب وهران ضد س)، منشور بمجلة مجلس الدولة، عدد خاص سنة 2003، ص ص 68-69.

3- غلق المحل التجاري:

من ضمن الإجراءات الاستثنائية التي منحها المشرع للإدارة الجبائية لتمكينها من تحصيل أموال الخزينة العامة، الإجراءات التي وردت في المادة 146 من قانون الإجراءات الجبائية والخاصة بالغلق المؤقت للمحل التجاري للمكلف بالضريبة المدين.

ففي هذه الحالة التي يتعذّر فيها تحصيل الضريبة بالطّرق العادية و حفاظاً على أموال الخزينة و باقتراح من القابض القائم بالمتابعة يصدر المدير الولائي للضرائب قرار الغلق المؤقت، غير أنّه يجب أن يسبق هذا الإجراء توجيه تنبيه يُبلّغ المكلّف المعني يوماً كاملا بعد تاريخ وجوب الاستحقاق، و أن لا يتجاوز هذا الغلق مدة 6 أشهر.

يقوم بتبليغ قرار الغلق محضر قضائي، على أن يتمّ تنفيذ هذا القرار في مُهلة عشرة أيام ابتداءاً من تاريخ التبليغ، إذا لم يتمكّن المُكلف من التحرّر من دينه الضريبي نهائياً أو لم يقم باكتتاب أجل للتسديد بموافقة صريحة من القابض القائم بالمتابعة[1].

و موازاة لذلك، أجاز المشرع المكلف المعني بإجراء الغلق أن يطعن في قرار المدير الولائي للضرائب من ***أجل رفع اليد***، بعريضة يُقدمها إلى رئيس الجهة القضائية المختصة إقليمياً الفاصل في الأمور الاستعجالية، حيث نصّت المادة 146 من قانون الإجراءات الجبائية في فقرتها الثالثة:" و يُمكن للمكلّف بالضريبة المعني بإجراء الغلق المؤقت أن يطعن في القرار، من أجل رفع اليد، بمجرد عريضة يُقدمها إلى رئيس المحكمة الإدارية المختصّة إقليمياً الذي يفصل في القضية كما هو ***الحال في الاستعجالي***، بعد سماع الإدارة الجبائية أو استدعائها قانوناً، لا يوقف الطعن تنفيذ قرار الغلق المؤقت".

الفقرة 2: دعوى إيقاف التسديد:

إنّ مُنازعة إدارة الضرائب في تقديراتها للضريبة أو إجراءات التحصيل و بصفة عامة مهما كان موضوع المنازعة فانّه لا يوقف التسديد، و بالتالي يكون لقابض الضرائب حق مباشرة كل إجراءات التحصيل التي منحها له القانون لاستيفاء ديون الخزينة العامة لدى الغير، و هذه الإجراءات تبدأ بتوجيه إنذار، ثم بعد ذلك أمر الأداء، وبعده يبدأ القابض بمباشرة إجراءات التحصيل الجبري بدءاً بالحجز ثم البيع بالمزاد العلني لممتلكات المدين بالضريبة، وبالمقابل لذلك منح المشرع للمكلف حق الاعتراض على كلّ هذه الإجراءات كما سبق بيانه،

[1] المادة 146 من قانون الإجراءات الجبائية و تقابلها المادة 186 من قانون المالية 2002، جريدة رسمية عدد 79.

وبالإضافة إلى ذلك منحه الحق حتى في تقديم طلب وقف التسديد، و لكن ألزمه بإتباع إجراءات معيّنة نوضحها في هذه الفقرة[1].

أولا: إجراءات وقف التسديد:

لقد وردت المادة 74 من قانون الإجراءات الجبائية ضمن الجزء الثالث المتعلّق بالإجراءات الخاصة بالمنازعات والفصل الفرعي الثالث المتضمّن التأجيل القانوني للدفع، و نصت على ما يلي: *" يجوز للمكلف بالضريبة الذي ينازع من خلال شكوى تقدم ضمن الشروط المحددة في المواد 72،73،75،76 من هذا القانون، في صحة أو مقدار الضرائب المفروضة عليه، أن يرجئ دفع القدر المتنازع فيه من الضرائب المذكورة، إذا طالب في عريضة افتتاح دعواه، فالاستفادة من الأحكام الواردة في هذه المادة، و حدد المبلغ أو بين أسس التخفيض الذي يأمله، و شريطة أن يُقدّم ضمانات كفيلة بتحصيل الضريبة* "، وعليه يُمكن تلخيص هذه الشروط في:

1- أن تكون الشكاية قد قُدّمت ضمن الآجال و الشكل المنصوص عليه في المواد 72، 73 من قانون الإجراءات الجبائية.
2- أن يذكر المكلف في شكايته بأنّه يطلب صراحة تطبيق نص المادة 74 من نفس القانون، بخصوص إيقاف تسديد الحصة المتنازع فيها.
3- أن يحدّد و يُبيّن بدقّة في الشكوى المبلغ الذي يطلب تخفيضه أو الذي يراه غير مؤسس نهائياً، أو الذي وقع فيه خطأ في حسابه أو في وعائه.
4- أن يذكر في شكواه بأنه في استطاعته أن يقدم للقابض الضمانات الكفيلة لتحصيل المبلغ المطلوب إيقاف تسديده، و يجوز أن تكون هذه الضمانات مبالغ مالية توضع لدى أمين الخزينة في حساب خاص أو عقار يُسجل بخصوصه رهن لصالح الخزينة[2]، فإذا ما قُدّم الطلب في شكله القانوني واحتُرِمت فيه الإجراءات المطلوبة فإنه يجوز للمكلف المعني أن يتقدم لدى القابض المختص لإبرام اتفاق الضمان[3].

---

[1] **أمزيان عزيز**، مرجع سابق، ص 32.
[2] **أمزيان عزيز**، المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 33.
[3] **أمزيان عزيز**، المرجع نفسه، ص 33.

ثانيا: اتفاق الضمان:

إنّ القابض المختص إقليمياً، و بعد إعلامه من طرف المدير الولائي للضرائب بنِيّة المكلّف التي أفصح عنها في طلبه الخاص بإيقاف التسديد، و باعتباره المسئول المباشر عن تحصيل هذه المبالغ المتنازع فيها، يقوم باستدعاء المكلف المعني ليبرم معه الاتفاق المتعلق بالضمان الخاص بالمبلغ المطلوب إيقاف تسديده، مع الأخذ بعين الاعتبار:

- سيرة المكلف بخصوص وضعيته اتجاه الضرائب، كقيامه بتسديد ما عليه في الآجال المحددة.

- إيداع تصريحاته في آجالها هذا إذا كانت قيمة الضمان كافية لتغطية الدين المتنازع فيه[1].

أماّ إذا كانت الضمانات المقدّمة غير كافية لتغطية المبلغ المتنازع فيه، فيجب على القابض إبلاغ المدير الولائي بذلك، ليتّخذ بدوره القرار اللازم و في الوقت المحدّد لذلك (و هو 4 أشهر اعتباراً من تاريخ تقديم الطلب، لقد نصّت على ذلك المادة 76 من قانون الإجراءات الجبائية)، مع تبليغه للمكلّف المعني لتمكينه من اتّخاذ الإجراء الممنوح له قانوناً، بحيث يجوز له بناءاً على قرار الرفض الصادر من المدير الولائي، أن يلجأ إلى رفع دعوى استعجالية أمام القاضي الاستعجالي المختص في الأمور الإدارية، شريطة أن يودع لدى الخزينة العامة ربع المبلغ المتنازع فيه كضمان مع إرفاق سند الإيداع مع العريضة و إلا رفضت دعواه شكلا[2].

هذا ما نص عليه القانون الفرنسي.

أما بالنسبة للمشّرع الجزائري فإنّنا نجده منح سلطة تقدير المبالغ المقدمة كضمان من حيث تغطيتها لمبلغ الدّين الضريبي للقابض القائم بالمتابعة، دون أن يُحدد معالم هذا المبلغ[3].

فإذا ما استوفت الدعوى الاستعجالية شروطها (الشروط العامة التي سبق شرحها في الفصل الأول من هذا البحث، بالإضافة إلى شرط خاص يتمثل في تحرير الدعوى على ورق مدموغ[4]) فان لقاضي الاستعجال أن يصدر قراره، لكنّ تأجيل تحصيل الضريبة بالرغم من أنّه يدخل فعلا في اختصاص قاضي الاستعجال إلاّ أنّه يبقى دائماً مُعلق على شرط توافر الضمان الكافي، هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1985/10/12 تحت رقم 43995، في قضية المدير الولائي للضرائب بورقلة ضد شركة طوطال الجزائر، بعدما أكدت اختصاص قاضي الاستعجال الإداري على مستوى الدرجة الأولى، فإنها توافقه في طلب تأجيل

---

[1] **أمزيان عزيز**، المرجع نفسه، ص 33.

1 Encyclopédie – DALLOZ- Recueil V° - Droit commercial

[3] المادة 158 من قانون الإجراءات الجبائية الجزائري.

[4] المادة 83-1 من قانون الإجراءات الجبائية و كذلك المادة 908 من نفس القانون التي تنص: " غير أن عرائض المكلفين بالضريبة تقدم في جميع الحالات على ورق مدموغ ".

تحصيل مبلغ الضرائب المتابع من أجلها بقولها صراحة: " ... حيث *أنّ هذا الطلب لا يُنتج أي أثر إلا إذا كانت المُدّعية قد قدمت جميع الضمانات اللازمة للحفاظ على حقوق الإدارة الضريبية... حيث أن قيام البنك الخارجي الجزائري بتقديم كفالة في حدود نصف أصل الدين و غرامات التأخير، و كذا تقديم المقر الذي لم تحدد قيمته التعاملية، لا تعد ضمانات كافية نظرا لأهمية مبلغ الدين، وأنه كان يتعين على المدعية – شركة طوطال الجزائر – القيام على الأقل بتغطية مجموع أصل الدين والغرامات، و المدعية كما يبدو غير سديدة في مطالبتها في هذه الحالة الاستفادة من تأجيل الضرائب المتابع من أجلها.* "[1]

عكس ذلك نجد المشرع الفرنسي قد أجاز المكلف بالضريبة عند لجوئه لقاضي الاستعجال بخصوص إيقاف التسديد أن يطلب إعفاءه من تقديم الضمان طبقا للمادتين: 1/1952 و 2/1952 من القانون العام للضرائب الفرنسي[2].

أماّ في حالة قبول الضمان فيجب على المدير الولائي أن يتّخذ إجراءات النظر في شكوى المُكلف في أجل لا يتعدى الأربعة أشهر، على أن يُعلم القابض بالقرار الصادر بخصوص المنازعة لتمكينه في حالة رفض طلب المكلف بالضريبة من مباشرة إجراءات التحصيل اللازمة.

جدير بالذكر أنّ المشرع الجزائري لم يُحدد نسبة المبلغ الواجب تقديمه كضمان لتسديد الدين الضريبي في حالة رفض طلبات المكلف، و اكتفى بالنّص على وجوب تقديم ضمانات كفيلة بتغطية الضريبة محل النزاع[3].

يبدو أن المشرع الجزائري قد تخلى عن هذا الطرح، و وضع حلا لهذه الإشكالية اقتداءاً بالمشرع الفرنسي الذي حدّد نسبة مبلغ الضمان بـــ 25 % من الدين محل النزاع، حيث جاء في قانون المالية 2005 أنّه يُلزم المكلف بالضريبة بمبلغ يساوي 30% من قيمة الضريبة المتنازع فيها من أجل المطالبة بوقف تنفيذ هذه الأخيرة.

وعليه تم سحب السلطة التنفيذية المقرّرة لقابض الضرائب و المدير الولائي في تقدير الضمانات،

[1] المحكمة العليا (الغرفة الإدارية)، قرار بتاريخ 1985/10/12 (مدير الضرائب ورقلة ضد شركة طوطال الجزائر) رقم 43995 منشور بالمجلة القضائية العدد 4 ،سنة 1989 ،ص 246 .

[2]**Charles Debbasch**, Contentieux Administratif, Dalloz, 1975, p 838

[3] **أمزيان عزيز**، المرجع السابق، ص 34.

كذلك الأمر بالنسبة للقاضي الاستعجالي الإداري، الذي أصبح مُلزم بما جاء به القانون، حيث تنص المادة 38 من القانون رقم 21/04 المؤرخ في 20 ديسمبر 2004 [1] المتضمن قانون المالية لسنة 2005: تُعدل أحكام المادة 114 من قانون الإجراءات الجبائية و تُحرر كما يلي:

المادة 114: *" يجوز للمكلف بالضريبة الذي ينازع من خلال شكوى تُقدم ضمن الشروط المحددة في المواد 112 و 113 و 115 و 116 أدناه في صحة أو مقدار الضرائب المفروضة عليه، أن يُرجئ دفع القدر المتنازع فيه من الضرائب المذكورة من خلال دفع مبلغ يساوي 30% من هذه الضرائب لدى القابض المختص، إذا طلب الاستفادة من ذلك و يُؤجل تحصيل الحقوق الباقية إلى غاية صدور مقرر المدير الولائي للضرائب وفق الشروط المحددة في المادة 119 من ق إ ج ".*

إنّ تدخّل المُشرّع في هذا المجال و تحديد مبلغ الضمان الذي يتعيّن على المكلف بالضريبة تقديمه من أجل الاستجابة لطلبه الرامي إلى إرجاء دفع المبالغ المتنازع فيها، هو في رأينا تدخل موفّق حتّى و إن كان أكثر مما جاء به المشرع الفرنسي **(25% من مبالغ الضريبة المتنازع فيها)**، حيث يضع حداً لإمكانية تعسّف أعوان إدارة الضرائب، و بالمُقابل كان من المفروض على المشرع الجزائري أن يمنح للمكلف بالضريبة عند لجوئه لقاضي الاستعجال الإداري الحق في إعفائه من تقديم الضمان، أُسوة بالمشرع الفرنسي، لكي يتمكّن القاضي الإداري من بسط سلطته التقديرية بخصوص هذه المسألة توخيًا لهدف أسمى و هو حماية الطرف الضعيف (المكلّف بالضريبة) في مواجهة سلطة الإدارة (إدارة الضرائب)، و بالتالي الوصول إلى دور المنازعة (*Le contentieux*) المنّظم (*Le rôle régulateur*) .[2]

" Le contentieux à un rôle régulateur essentiel dans le fonctionnement pratique de l'administration fiscale en ce qu'il traduit et permet de résoudre un discord entre l'administration et le contribuable sur un point de droit ou de fait …"

- **الأثر غير الموقف للطعن في مجال المنازعات الجبائية:**

لقد نصّ المشرع في المادتين 82-1 من قانون الإجراءات الجبائية و المادة 154 من نفس القانون على ما يلي: *" لا يعلق الطعن أمام المحكمة الإدارية تسديد المبلغ الرئيسي للحقوق المحتج عليها، و على عكس ذلك فان تحصيل الغرامات المستحقة يبقى معلقا إلى غاية صدور حكم قضائي نهائي ".*

[1] جريدة رسمية، العدد 85 السنة الواحدة و الأربعون مؤرخة في 30 ديسمبر 2004.

[2] **Ghanemi.A** (Directeur du contentieux –DGI), Le contentieux fiscal en Algérie, Séminaire sur la justice administratif, 19-20 Novembre2005, Publier par l'école supérieure de la magistrature, Mai 2006

" ... *لا أثر للاعتراض على سند إجراء المتابعات، إلا على صحّته من حيث الشّكل*؛
ويشكل كل نزاع على وجود الالتزام ،أو مقداره ،أو وجوب الوفاء به اعتراضاً على التحصيل القسري.
و في كلتا الحالتين، يجب تقديم الطعون في الآجال المذكورة أمام مجلس الدولة و لا ينتج عن هذه الطعون توقيف الدفع ".

إن الإشكالية تُطرح مثلا بخصوص الطعن في قرار المدير الولائي للضرائب المتضمّن الغلق المؤقّت للمحل التجاري، حيث نجد أنّ المشرع منح مهلة عشرة أيام للمكلّف بالضريبة لكي يتجنّب تنفيذ قرار الغلق و ذلك بتحرّره من دينه الضريبي أو اكتتابه أجلا للتسديد شريطة أن يوافق على ذلك قابض الضرائب المعني.

و عليه نقول أن الطعن الاستعجالي لا يكون بخصوص قرار الغلق المؤقت، و إنّما يكون بخصوص قرار القابض برفض اكتتاب أجل للتسديد لأنه إذا قُلنا العكس فإنّ القاضي إذا أمر بتأجيل تنفيذ قرار الغلق يكون قد خالف نصّاً صريحاً، أمّا إذا أمر بمنح أجل للتسديد فإنه يكون قد أجل تنفيذ قرار الغلق[1].
فشرط الاستعجال في هذه الحالة يتمثّل في رفض القابض لطلب المكلّف بالضريبة المتضمّن أجلا بالتسديد، و الذي يترتّب عليه دون شك غلق المحل.

[1] **أمزيان عزيز**، المرجع السابق، ص 102.

الفرع الثاني: المنازعات العقارية:

يُعتبر القانون 29/90 [1] المؤرخ في 1990/12/01 المصدر الأساسي لقواعد العمران بالإضافة إلى المرسوم التشريعي 07/94 المؤرخ في 1994/05/18 [2] المتعلق بشروط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري الذي ألغى العمل بالمادتين 76، 78 من القانون 29/90 [3].

إن أحكام قواعد العمران في الجزائر تتكيف مع فكرة المصلحة العامة، كما تتداخل أحكامه مع باقي فروع القانون الإداري، كقانون البيئة، قانون الأملاك الوطنية، قانون نزع الملكية لأجل المنفعة العمومية،..الخ.

فهو قانون تتعايش فيه مختلف المصالح بشكل مِثاليّ دون اصطدام بينهما، ففيه يُمارس الخواص تصرّفاتهم العقارية مشبعين حاجياتهم منها، محافظين في الوقت ذاته على أهداف المصلحة العامة العمرانية.

إنّ التتّبع الدقيق لقواعد قانون العمران، يُبرز أنها قواعد ردعية كفيلة بأن تحقق التوازن بين المصالح الخاصة للأفراد من خلال مشاريع أعمال البناء والهدم، وبين المصلحة العامة العمرانية بمقتضياتها المذكورة أعلاه، و لم يبق إلا أن تتدخل الإدارة لضمان تحقيق ذلك من خلال فرض تراخيص إدارية تحترم قواعد العمران، و هي القرارات الفردية المتعلقة بالبناء أو الهدم أو التجزئة أو غيرها، و إذا كان المشرع قد أخضع جميع الأنشطة العمرانية لتراخيص إدارية فان من حق الأفراد الحصول على هذه القرارات المتعلقة بها، و على الإدارة أن تقوم بواجبها اتجاه مختلف الطلبات في هذا الشأن، وعلى اعتبار إفادة المالكين من مُختلف التراخيص الإدارية المتعلّقة بالعمران من عدمه فيه تأثير على مصالحهم ومراكزهم، فإن الإدارة مُلزمة بأن تحترم الإجراءات والمواعيد الخاصة بإصدار هذه القرارات، و من هنا كلّما خالفت الشروط القانونية و التقنية في إصدار قرارات العمران الفردية تكون قد انتهكت مبدأ المشروعية، و يحق للأفراد منازعتها في ذلك بالطعن ضد هذه القرارات أمام القاضي الإداري.

---

[1] جريدة رسمية رقم 52 لسنة 1990.

[2] جريدة رسمية رقم 32 لسنة 1994.

[3] **المادة 76** من القانون 29/90 تنص على اختصاص قاضي الاستعجال الإداري بالدعاوى التي ترفعها الإدارة و الرامية إلى طلب وقف الأشغال التي تنتهك بصفة خطيرة الأحكام القانونية الخاصة بالبناء.

المادة 78 تنص على اختصاص قاضي الاستعجال الإداري بالنظر في الدعاوى التي ترفعها الإدارة الرامية إلى هدم المنشآت غير المطابقة لرخصة البناء، أو الأمر بإعادة تخصيص الأراضي، بقصد إعادة المواقع إلى ما كانت عليه من قبل.

لكن السؤال الذي تهمنا الإجابة عليه في هذا الصدد هو: ما الدور الذي يُمكن أن يلعبه العمرانية (العقارية) و مصالح الأفراد؟

إنّ ممارسة الإدارة كما الأفراد لنشاطات عمرانية (عقارية) أفرزت عدة مظاهر تُسيء للطابع الجمالي و الأمني للعمران، و التي يُمكن اختصارها فيما يلي:

1-التشوّه العمراني، نتيجة مخالفة قوانين العمران و الشروط التقنية للبناءات.

2-انتشار ظاهرة البناء بدون ترخيص، واستعمال مواد مغشوشة وغير مطابقة للمواصفات.

3-انتشار البناءات في الأراضي الفلاحية و الغابية و بمحاذاة الأودية و الجبال و السواحل وما ينتج عن ذلك من تهديدٍ لحياة الأفراد و كذلك البيئة.

4-انتشار البناءات الفوضوية، وأعمال التعلية، والتوسيع بدون ترخيص.

5-عدم احترام الإدارة للقواعد المقرّرة في القانون لإفادة المالكين من مختلف التراخيص الإدارية المتعلّقة بالعمران.

6-التّعدي على الملكية العامة و الخاصة للدولة، و استغلال المساكن التابعة لها بدون وجه حق[1].

بسبب كل هذه الممارسات و غيرها، أضحت الضرورة ملّحة لتدخّل الإدارة في مجال الضبط الإداري، و لكن الأهم من ذلك تدخل القضاء لإعادة الأمور إلى نصابها.

وعلى هذا سنستعرض بعض أوجه التدخل للقاضي الإداري الاستعجالي، المقرّرة بموجب قوانين العمران المختلفة.

1-المرسوم التشريعي 07/94 المؤرخ في 1994/05/18 المتعلق بشُروط الإنتاج المعماري و مُمارسة مهنة المهندس المعماري.

المادة 52 من هذا المرسوم تقضي بأنه: *" في حالة رفض تحقيق مطابقة البناية في الآجال المقررة، يحرّر العون محضر الأمر بتوقيف الأشغال و يعلم الوالي و رئيس م ش ب المعني بذلك، و يجب على هذا الأخير أن يخطر الجهة القضائية المختصة للنطق حسب الطرق الاستعجالية بتثبيت أمر توقيف الأشغال و تحقيق مطابقة الأماكن أو مطابقة البنايات لرخصة البناء...".*

كما تنص المادة 53 من نفس المرسوم التشريعي على ما يلي: " في حالة مواصلة صاحب المشروع الأشغال المرتبط بموضوع الأمر بتوقيف الأشغال دون اللجوء إلى قرار من العدالة ".

---

[1] **عزري الزين**، منازعات القرارات الفردية في مجال العمران، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2005 ، ص 12.

لقد طبّق مجلس الدولة في الجزائر بصرامة هذين النّصين من خلال القرار[1] المؤرّخ في 2001/09/24، قضية (م و من معه) ضد بلدية برهوم و لاية مسيلة: "... إنّ رئيس المجلس الشعبي البلدي *لبلدية برهوم لا يُمكنه اتخاذ مقرر وقف الأشغال و لا مقرّر رخصة الهدم، و لا هدم أشغال خارج الحالات المنصوص عليها بالمادة 53 من المرسوم التشريعي 07/94 ...".*

2-ينص قانون البلدية[2] في مادته 71 على صلاحيات البلدية بهدم العقارات الآيلة للسقوط، و هو اختصاص منبثق عن صلاحياتها في مجال الضبط الإداري (إذ يتعلّق الأمر هنا بالأمن العمومي للمارة)، و تحدّد النصوص التطبيقية لقانون التهيئة العمرانية و خاصة منها النصوص المتعلقة برخصة البناء و الهدم، إجراءات هدم العقارات الآيلة للسقوط (المادة 75 و ما بعدها من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 المؤرخ في 28 ماي 1991).

و قد أورد الأستاذ مسعود شيهوب في مؤلفه« المبادئ العامة للمنازعات الإداري » مثالا حياً حول تدخل قاضي الاستعجال الإداري في مجال هدم العقارات الآيلة للسقوط و يتمثّل في قرار صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا جاء فيه: "*...حيث أنّ هذه القضية تتعلّق بإجراءات خاصة في الاستعجال ذات صلة بالبنايات الآيلة للسقوط، و أنّه يتعيّن على القاضي الإداري – عكس ما جاء في القرار المستأنف فيه – الفحص و البثّ في مدى سداد الطلب المعروض عليه... و عليه إلغاء القرار المستأنف فيه".*

إنّ هدف الإدارة الرامي إلى تطبيق قواعد قانون العمران بصرامة ضدّ تجاوزات الأفراد، جعل المشرع الجزائري يكيّف مقتضيات هذه القواعد مع المصلحة العامة العمرانية، إذ نجده مثلا يكرس مبدأ الأثر غير الموقف للطعن القضائي في قرارات الهدم المتخذة من طرف الإدارة و مثال ذلك نص المادة 12 من القانون 04-05 [3] المؤرخ في 14 أوت 2004 المعدل و المتمم للقانون 29/90 (المؤرخ في 1990/12/01) المتعلق بالتهيئة و التعمير: " تتمم المادة 76 مكرر 4 و تحرر كما يلي: " إن معارضة المخالف قرار الهدم المتخذ من قبل السلطة البلدية، أمام الجهة القضائية المختصة لا يعلق إجراء الهدم المتخذ من طرف السلطة الإدارية ".

ممّا يُبيّن السلطات الواسعة التي أصبح يتمتّع بها كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي في مجال البناء و التعمير، خاصة و أنّ هذا القانون (قانون 05/04) تمّ بموجبه كذلك إلغاء المواد 50-51 و 52 و 53 و 54 من المرسوم التشريعي رقم 07/94 السالف الذكر.

---

[1] قرار مجلس الدولة، مؤرخ في 2001/09/24، رقم 004744، الغرفة الأولى (غير منشور).
[2] قانون البلدية رقم 08/90 المؤرخ في 1990/04/07 ، جريدة رسميةالعدد15.
[3] جريدة رسمية عدد 51 لسنة 2004.

الفقرة :01 في مجال البناء و التعمير

1- حالة البناء بدون رخصة:

يجب على العون المؤهل قانوناً تحرير محضر إثبات المخالفة و إرساله إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي و الولائي المختصين في أجل لا يتعدى 72 ساعة، و بعدها يصدر رئيس البلدية قرار هدم البناء في أجل ثمانية أيام ابتداءاً من تاريخ استلام محضر إثبات المخالفة.

وإذا انقضت مهلة الثمانية أيام، و أحجم المخالف عن تنفيذ قرار هدم البناء فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي يقوم بذلك في أجل لا يتعدى ثلاثون يوماً من انقضاء الأجل الممنوح للمخالف ، و تنفذذ أشغال الهدم من طرف مصالح البلدية، و في حالة انعدامها يتمّ تنفيذ الأشغال بواسطة الوسائل التي يسخّرها الوالي.

وتكون تكاليف عملية الهدم على عاتق مُرتكب المخالفة، و يُحصّلها رئيس المجلس الشعبي البلدي بكل الوسائل القانونية[1].

باستطاعة المُخالف اللّجوء إلى قاضي الاستعجال بُغية طلب وقف تنفيذ قرار الهدم لكن ذلك لا يعلّق إجراء الهدم المُتخذ من طرف الإدارة، فالبلدية قد تنفّذ قرار الهدم قبل أن يلجأ المخالف إلى قاضي الاستعجال، أو أثناء سير الدعوى و قبل صدور قرار قضائي فيها، و هذا المقتضى ما هو إلا تطبيق للقاعدة العامة المنصوص عليها بموجب المادة 170 من ق ا م والتي نصّت على أنّ الدعوى المرفوعة أمام القاضي الإداري ليس لها أثر موقف إلاّ إذا قُرِّر خلاف ذلك بصفة استثنائية.

2- حالة عدم مطابقة الأشغال لرخصة البناء:

في حالة التأكّد من عدم مطابقة البناء للرّخصة، يُحرّر العون المخوّل قانوناً محضر معاينة المخالفة و يُرسله إلى الجهة القضائية المختصّة كما تُرسل أيضاً نسخة إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي و الوالي في أجل لا يتعدى 72 ساعة[2].

إنّ المحكمة المختصّة هنا هي محكمة الجنح[3]، و التي عند فصلها في الدعوى العمومية تقرر إماّ القيام بمطابقة البناء أو هدمه جزئياً أو كلياً في أجل تحدّده.

و في حالة عدم امتثال المخالف للحكم الصادر عن العدالة في الآجال المحدّدة، يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي و الوالي المختصين تلقائياً بتنفيذ الأشغال المقرّرة على نفقة المخالف.

---

[1] المادة 13 من القانون رقم 05/04.
[2] المادة 13 من القانون 05/04.
[3] المادة 170 من قانون التهيئة و التعمير التي تعاقب من 3000 دج إلى 300000 دج، و كذا بالحبس في حالة العود.

إنّ هذا المُقتضى يُشكّل خروجاً عن القواعد العامة في الإجراءات، إذ يجعل حُكم محكمة الجنح قابلا للتنفيذ و لو أنّه ابتدائياً، فهو يُنفّذ حتى في حالة استئنافه و هذا في الشّق المتعلق منه بمطابقة البناء أو الهدم الكلي أو الجزئي للبناء، ذلك أنّ المحكمة عندما تحدّد للمخالف أجلا للقيام بذلك، فإن امتنع بعد انقضاء الأجل الممنوح له، فإنّ القانون سمح لرئيس البلدية أو الوالي بتنفيذ ذلك الحكم تلقائياً[1].

و يُلاحظ هنا بأنّه لم يعد يوجد أيّ دور لقاضي الاستعجال الإداري في هذه الحالة.

*** قانون نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة:**

قام المشرع الجزائري بتكريس مبدأ عدم قابلية قرارات نزع الملكية لوقف التنفيذ عند الطعن فيها أمام القضاء، عندما يتعلق الأمر بما اصطلح عليه "بالحيازة الفورية بالنسبة لعمليات انجاز البُنى التحتية ذات بعد وطني و استراتيجي " ، إذ تنص المادة 65 من القانون رقم 21/04 المؤرخ في 2004/12/29 المتضمن لقانون المالية لسنة 2005 على ما يلي: *" يتمّم القانون رقم 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 الذي يُحدد القواعد المتعلّقة بنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة بالمادتين 12 مكرر و 12 مكرر 1 تحرّران كما يلي:*

المادة 12 مكرر: *يتمّ إقرار المنفعة العمومية بمرسوم تنفيذي بالنسبة لعمليات انجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و بعد وطني و استراتيجي ".*

المادة 12 مكرر 1 : *يُمكن الإدارة نازعة الملكية أن تقوم بالحيازة الفورية بالنسبة لعمليات انجاز البنى التحتية ذات منفعة عامة و ذات بُعد وطني و استراتيجي، بعد القيام بتسجيل مبلغ التعويضات الممنوحة لفائدة المعنيين لدى الخزينة العمومية، لا يُمكن للطعون التي يُقدّمها المعنيون للعدالة أن توقف بأي حال من الأحوال تنفيذ إجراء الحيازة الفوريّة ".*

يبدو أنّ المشرع يسعى من وراء هذا الإجراء إلى ضمان تنفيذ مختلف المشاريع ذات الأهمية القصوى في إطار برامج التنمية الوطنية، دون التقيّد بالإجراءات الطويلة و المعقدة والتي تعتبر في الآن نفسه ضمانات للأفراد ضدّ تعسف الإدارة و المكفولة دستوراً.

بالرّجوع إلى نصّ المادة 28 من القانون رقم 11/91 نجد مجالا لتدخل قاضي الاستعجال الإداري من خلال النّص على أنه: *"للسلطة الإدارية المخوّلة أن تطلب عند الضرورة من الجهة القضائية المختصة الإشهاد باستلام الأموال، و يصدر القرار القضائي حينئذ حسب إجراء الاستعجال... ".*

[1] **حسين بن الشيخ آيت ملويا،** المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، الطبعة الأولى، 2005، دار هومة، الجزائر، ص 281.

إنّ دور القاضي الإداري في هذه الحالة ليس مُجرّد الإشهاد للإدارة بحيازتها أو وضع يدها على الأموال المنزوعة للمنفعة العامة، بل هو الذي يُرخّص لها ذلك، لكونه يتمتّع بسلطة تقديرية لفحص مدى وجود حالة الضرورة من عدمه[1].

إنّ اتجاه الدولة العصرية لتكيّيف التشريع الوطني مع الاتفاقيات الدولية في مجال حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة الذي فرضته العولمة، جعل المشرع الجزائري يتدخّل في هذا المجال ، من خلال سنّ بعض القوانين الخاصّة التي نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر:

- القانون رقم 02-02 المؤرخ في 2002/02/05 المتعلق بحماية الساحل و تثمينه[2]، المادة 44: *" بطلب من السلطة الإدارية، يمكن للقاضي أن يأمر بكل الإجراءات الضرورية الكفيلة بتجنب أو تخفيض أو تدارك خطر أو ضرر أو مانع ترتب على مخالفة الواجبات المنصوص عليها في هذا القانون".*

المادة 45: *" تأمر الجهة القضائية المختصة ... و على نفقة المحكوم عليه إما بإعادة الأماكن إلى حالها* طبقا *التهيئة للأحكام المنصوص الأصلي، أو بتنفيذ أشغال عليها في هذا القانون."*

- القانون رقم 03-03 المؤرخ في 17 فيفري 2003 يتعلق بمناطق التوسع و المواقع السياحية[3].

المادة 39: *" في حالة الإخلال بأحكام هذا القانون عند القيام بأشغال البناء يمكن الإدارة المكلفة بالسياحة أن تلجأ إلى الجهة القضائية المختصة، قصد توقيف الأشغال، وفق الطرق الاستعجالية المقرّرة في الأمر 66/154 المعدل و المتمم المذكور أعلاه ".*

المادة 40: *" تفصل الجهة القضائية المختصة في إطار أحكام المادة 39 أعلاه إما بالعمل على مطابقة الأشغال المنجزة وفق مخطط التهيئة السياحية و إما بهدم ما تمّ انجازه، و الأمر بإعادة الأمكنة إلى حالتها السابقة ".*

من خلال هذه النّصوص و التي تتّسم بالدّقة و الوضوح نلاحظ حرص المُشرّع على توفير الحماية اللاّزمة للبيئة، إذ يُعرف حالة الاستعجال (***الإجراءات الضرورية الكفيلة بتجنب أو تخفيض أو تدارك خطر أو ضرر أو مانع ترتب على مخالفة الواجبات...***).

كذلك الدور الهام الذي يلعبه قاضي الاستعجال الإداري، من خلال صلاحياته الواسعة، والمتمثّلة في الأمر بإعادة الأماكن إلى حالها الأصلي، تنفيذ أشغال التهيئة، توقيف الأشغال، العمل على مطابقة الأشغال لمخطط التهيئة، الأمر بهدم الأشغال، و بصفة عامة الأمر بكل الإجراءات الضرورية.

[1] **أحمد رحماني**: نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، مجلة الإدارة، المجلد 4، العدد 2، 1994، ص 43.
[2] جريدة رسمية عدد 10 مؤرخة في 2002/02/12.
[3] جريدة رسمية عدد 11 مؤرخة في 2003/02/19.

- أما في مجال حماية الآثار والمعالم التاريخية، فان نطاق تدخّل قاضي الاستعجال الإداري محدّد بموجب المادتين 19 و 22 من الأمر 281/67 المؤرخ في 1967/12/20 [1].

و لقد سنحت الفرصة للمحكمة العليا (غرفة إدارية) لتأكيد اختصاص قاضي الاستعجال الإداري في مجال حماية الآثار من خلال قضية (الوكالة الوطنية للآثار و حماية المعالم التاريخية دار عزيزة بالحراش ضدّ والي ولاية الجزائر و من معه) [2] حيث جاء في حيثيات القرار:

" من المقرر قانونا أن المعالم التاريخية المصنفة كآثار ينتج عنها ما يلي:وضع الموقع أو المعلم تحت حماية الدولة إلى جانب شعاع للرؤية يقدر ب 500 متر لا يمكن إقامة أي بناء جديد قبالة الأثر المصنّف و تعليته في مجال رؤيته (500 م).

و لما تبث من ملف القضية أن هناك حالة استعجالية قصوى لحماية الآثار، و أن هذه المسألة تدخل بطبيعتها ضمن صلاحيات القاضي الاستعجالي فانه يتعين إلغاء الأمر المستأنف الذي قضى بعدم الاختصاص و بعد التصدي، الأمر بوقف الأشغال".

فقرة 02: حالة الطرد من السكنات الوظيفية

تخضع المساكن التابعة للدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية لأحكام المرسوم رقم 10/89 المؤرخ في 7 فيفري 1989 المُحدّد لكيفيات شغل المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة أو لصالح الخدمة و شروط قابلية منح هذه المساكن[3].

إذ تنص المادة 8 من هذا المرسوم صراحة أنه : *" تعدّ امتيازات المساكن مؤقتة و قابلة للفسخ في أي وقت، و مدتها محدودة بالمدة التي يشغل فيها المعنيون المناصب التي تبرّرها، و ينتهي الامتياز في كل الافتراضات في حالة بيعها أو إعادة تخصيص العقار "*.

كما نصت المادة 10 من نفس المرسوم أنّه: *" يتعرّض شاغلوا المساكن الذين لا يُثبتون حيازتهم سند امتياز اتّخذ لفائدتهم لإجراء الطرد بناءًا على طلب المصلحة أو السلطة المعنيين."*.

وتبعاً لذلك، إذا رفض شاغل المسكن بموجب سند تابع لعقد عمل إخلاء هذا المسكن بعد انتهاء علاقة العمل فانه يجوز طلب طرده عن طريق القضاء، و حسب قضاء مستقر فان قاضي الاستعجال أو حتى في غيابه (الاستعجال) يكون مختصا بطرد شاغل المسكن بموجب سند تابع لعقد العمل[4].

---

[1] تمّ إلغاء هذا الأمر بموجب القانون رقم

[2] قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) رقم 1267 مؤرخ في 1992/12/20، المجلة القضائية عدد 03 لسنة 1994.

[3] جريدة رسمية رقم 6 مؤرخة في 8 فيفري 1989.

[4] **محمد براهيمي:** " القضاء المستعجل "، مرجع سابق، ص 78.

و لكن الإشكال الذي يُطرح في هذا الشأن، من هو القاضي المختص عندما يتعلّق الأمر بسكن وظيفي مُنح لموظف بموجب قرار إداري صادر عن إحدى الهيئات المذكورة في المرسوم السالف الذكر؟ هل هو قاضي الاستعجال العادي أم الإداري؟.

لقد استقر قضاء المحكمة العليا على أنّ شاغل المسكن بسبب عقد العمل يُصبح بعد انتهاء علاقة العمل شاغلا بدون حق أو سند، و من ثمة فان قاضي الاستعجال يكون مختصا للأمر بطرده من الأماكن[1]،و يجب على شاغل المسكن الوظيفي أن يترك الأماكن مهما كان سبب إنهاء علاقة العمل، سواء بالاستقالة أو الإحالة على التقاعد ... الخ.

لكن ما هي الجهة القضائية المختصة، هل هو القضاء العادي أم القضاء الإداري؟.

عندما يتعلّق الأمر بسكنات تابعة للقطاع الخاص أو للمؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري أو الصناعي فإنّ الاختصاص لا يطرح أي إشكال ،كون الدعوى تُرفع أمام قاضي الاستعجال العادي أي التابع للمحكمة، و لكن إذا تعلّق الأمر بسكن وظيفي منح لعامل أو موظف بموجب قرار التّخصيص صادر عن الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية فلمن يؤول الاختصاص؟.

إنّ الحل يتوقّف على معرفة طبيعة العلاقة التي تربط شاغل المسكن الوظيفي و الهيئة أو السلطة الإدارية التي منحته هذا المسكن، هل هي علاقة إيجار عادية تدخل في تعريف المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية التي تمنح الاختصاص للمحكمة و ليس للغرفة الإدارية كلّما تعلق الأمر بمنازعة تخص الأماكن المعدّة للسكن، أم أنّ عقد التخصيص الذي تمّ شغل المسكن بموجبه هو عقد إداري و ليس عقد إيجار يدخل في اختصاص القضاء الإداري؟.

بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 10/89 المؤرخ في 07 فيفري 1989 يظهر أنّ منح المسكن الوظيفي لا يتمّ بموجب عقد إيجار بل بموجب مقرّر إداري يصدر حسب الحالات عن مدير أملاك الدولة، أو الوالي، أو رئيس المجلس الشعبي الولائي، أو مدير المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري (أنظر المواد 3، 4، 5 من المرسوم)[2]، لذلك استقرّ قضاء الغرفة الإدارية

---

[1] غرفة اجتماعية (محكمة عليا) ملف رقم 27765، مؤرخ في 1980/02/01، نشرة القضاء، العدد 43، ص 57 و ملف رقم 243626 مؤرخ في 2001/01/17، مجلة قضائية، عدد 1، ص 207.

[2] **محمد براهيمي**، القضاء المستعجل، نفس المرجع، ص 80.

سابقاً (محكمة عليا) ومجلس الدولة على هذا الاتجاه، فحسب هذا القضاء فإن عقد الإيجار الذي ينجرّ عن مُقرّر إداري، يخضع لاختصاص القضاء الإداري لا القضاء العادي[1].

و لذلك فإنّه لا مجال لتطبيق أحكام المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية التي تمنح الاختصاص للقاضي العادي في المنازعة المتعلقة بالإيجارات الخاصة بالأماكن المعدّة للسكن[2].

وانطلاقاً من هذا المبدأ العام، فإنّه في الأحوال التي يكون فيها عنصر الاستعجال قائماً فإنّ رئيس الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي الفاصل في الأمور المستعجلة، و في إطار المادة 171 مكررمن قانون الإجراءات المدنية يكون هو المختص للفصل في طلب طرد شاغل مسكن وظيفي استفاد منه موظف في إطار أحكام المرسوم رقم 10/89 و ذلك عندما تنتهي المدة المحدّدة في مُقرّر التخصيص، و هي المدّة التي يزاول فيها المستفيد الوظيفة التي تحصل من أجلها على المسكن.

إنّ انتهاء الوظيفة التي تبرّر إلغاء حق الاستفادة بالمسكن الوظيفي قد يكون بسبب الاستقالة أو النقل أو التقاعد أو العزل، فقد تبث القضاء الإداري اختصاص رئيس لغرفة الإدارية لطرد موظف شاغل مسكن وظيفي الذي نُقل إلى ولاية أخرى بسبب: " *أنّه يوجد هناك استعجال بالنسبة للإدارة لاسترجاع الشقة، من أجل إسكان المستفيد الجديد من المنصب، و أن امتياز السكن الوظيفي منح للمستفيد بصورة مؤقتة، و قابلة للتراجع عنها، و في الوقت الذي يمارس فيه الوظيفة.*[3]

يطرد كذلك عن طريق دعوى مستعجلة شاغل المسكن الوظيفي الذي أحيل على التقاعد إذ أن هذا الأخير أصبح شاغلا دون سند[4].

إنّ هذا التحليل يصطدم بواقع قضائي مغاير، حيث أنّه بمناسبة إثارة مسألة عدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة التابع للمحكمة، من طرف المحكمة العليا، لصالح قاضي الاستعجال الإداري بحُجّة أنّ النّزاع له طابع إداري تطبيقا للمادة 7 من قانون الإجراءات المدنية، فإنها رفضت هذا الدّفع بصورة صارمة و مُستقرة إذ أكدت في عدة قرارات مبدئية [5] أنّ القضاء

---

[1] قرار غرفة إدارية (المحكمة العليا) مؤرخ في 31 مارس 1996 رقم 108740، نشرة القضاء، العدد 5، ص 135.
[2] قرار مجلس الدولة رقم 007988 مؤرخ في 11 سبتمبر 2002، مجلة مجلس الدولة، عدد 1 ص 131: **" حيث أن المستأنف يدفع بعدم الاختصاص للمحاكم في المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية و الأماكن المعدة للسكن غير أن موضوع دعوى الحال لا يتعلق أصلا بإيجار محل معد للسكن و أنه يتعلق باستفادة بمسكن وظيفي مخصص لمصلحة الخدمة العمومية و لا يعتبر هذا إيجارا، و بذلك يكون النزاع من اختصاص الغرفة الإدارية طبقا لأحكام المادة 7 من ق ا م. "**
[3] قرار صادر عن الغرفة الإدارية (محكمة عليا) في 23 فيفري 1992، رقم 080864، نشرة القضاة، عدد 52، سنة 1992، ص 140.
[4] غرفة إدارية (محكمة عليا)، 8 جوان 1999، رقم 206421، مجلة قضائية، عدد 1، سنة 2000، ص 114.
[5] - قرار غرفة اجتماعية مؤرخ في 7 فيفري 1983، رقم 30161، مجلة قضائية عدد1، لسنة 1989، ص 168.
- قرار غرفة اجتماعية مؤرخ في 8 جوان 1999، رقم 206421، مجلة قضائية عدد1 ،لسنة 2000، ص 115.
- قرار غرفة اجتماعية مؤرخ في 17 جانفي 2001، رقم 243626، مجلة قضائية عدد 1 لسنة 2002، ص 207.

العادي و ليس الإداري هو المختص حتى في المنازعات المتعلقة بالسكنات الوظيفية، و أنّ الاستثناءات الواردة في المادة 7 مكرر من قانون الإجراءات المدنية تخصّ جميع العلاقات الايجارية بما فيها التي تنشأ بموجب قرار التخصيص.

وفي قرار آخر اعتبرت الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا، أنّ القضاء العادي و ليس القضاء الإداري هو المختص في الطلبات الرامية إلى طرد شاغلي المساكن الوظيفية دون سند ، و ذلك لأنّ المادة 7 مكرّر من قانون الإجراءات المدنية التي تُعطي الاختصاص للمحكمة في المنازعات حول المحلات المعدّة للسكن لا تُشير إلى نوعية سند الإيجار سواء بعقد إيجار أو بمقرّر إداري ، ولذلك فإنّ عقود تخصيص السّكنات الوظيفية الصادرة عن إدارة أملاك الدولة تدخل ضمن تعريف المادة 7 من ق ا م، و على هذا الأساس فإن قاضي الأمور المستعجلة التابع للمحكمة، يكون مختصاً للأمر بطرد الموظف الذي أصبح يشغل سكناً وظيفياً تابعاً لأملاك الدولة دون سند، بعد انتهاء علاقة العمل التي استفاد بسببها بهذا المسكن (قرار صادر عن الغرفة الاجتماعية مؤرخ في 14 مارس 2000 منشور بالمجلة القضائية العدد الثاني لسنة 2001).

إنّ هذا الحل المتضارب للقضاء من شأنه أن يُنشئ تنازعاً في الاختصاص قد يستوجب تدخّل محكمة التنازع للفصل في المسألة و توحيد القضاء في هذا المجال.

المطلب الثاني: الحـــقـــوق و الحـــريـــات العـــامـــة

لقد نص دستور 1996 بالجزائر و في الباب الرابع منه عن الحريات العامة من خلال المواد من 29 إلى 59، هي حريات منصوص عليها بموجب القانون، و مضمونة دستوراً والدولة هي من يقع عليها مسؤولية حماية هذه الحريات طبقاً لنص المادة 32 من دستور 1996[1]، والمقصود هنا بالدولة هي سلطاتها الثلاث أي السلطة التنفيذية (الإدارة)، السلطة التشريعية (البرلمان) و أخيراً السلطة القضائية، و ما يهمنا في هذا الصّدد هو دور القضاء الإداري عامة، و قاضي الاستعجال بصفة خاصة في حماية الحريات العامة.

لذلك سنتطرّق إلى دور قاضي الاستعجال الإداري (و كذلك القاضي الإداري الذي ينظر في بعض المنازعات بطريق إجراءات الاستعجال (*procédures accélérées*) من خلال تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، الأول نتناول فيه بالدراسة و التحليل الحريات العامة الفردية، والثاني للحريات العامة الجماعية.

[1] المادة 32 من دستور 1996 (جريدة رسمية عدد 76 مؤرخة في 1996/12/08): " **الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن مضمونة، و تكوّن تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين و الجزائريات، واجبهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته، و عدم انتهاك حرمته** ".

الفرع الأول: الحــريات العامــة الــفرديــة

تنبع فكرة الحريات العامة الفردية من مصدر واحد و هو أنّ الإنسان حرّ بطبيعته و بذلك فهو عنصر حُرّ في المجتمع يتمتّع بحقوق لصيقة بشخصه، لا يُمكن المساس بها إلا في حدود ما نصّ عليه القانون.

لم يتناول المشرع الجزائري هذه الحريات في قانون الإجراءات المدنية ولا الإجراءات الكفيلة بالمحافظة عليها، في حين ابتدع قانون العدالة الفرنسية لسنة 2000 ما يُعرف بقضاء استعجال الحريات " *Le référé liberté* " من خلال مادته L.521-2 [1] في حين أنّ القاضي الإداري الجزائري لا يزال يعتمد على نظرية التعدّي من أجل وقف المساس بالحريات العامة.

لذلك سنسترسل في ذكر الأمثلة لبعض الحقوق و الحريات الفردية التي تمت معالجتها من قبل القضاء الاستعجالي في الجزائر و فرنسا.

الفقرة 01: حــق حرمـــة الحيـــاة الخـــاصة و العـــائلـــية

من بين الحالات التي تمس هذا الحق هي حالة اقتياد أجنبي إلى الحدود، و قد نظّم قانون 10 فيفري 1990 (المتمم من طرف المادة 22 مكرّر من الأمر 22 نوفمبر 1945 المتعلق بدخول الأجانب و إقامتهم بفرنسا) منازعة قرارات الاقتياد إلى الحدود و التي يتّخذها المحافظ (*Préfet*) ضدّهم بسبب عدم شرعية وضعيتهم فوق التراب الفرنسي.

يُمكن أن يكون قرار الاقتياد إلى الحدود (*Reconduite à la frontière*)، محلا لدعوى تجاوز السلطة بُغية إبطاله يرفعها الأجنبي المعني بالقرار أمام رئيس المحكمة الإدارية التي يقع في دائرة اختصاصها مركز المحافظ المصدر له[2].

ترفع الدعوى دون حاجة إلى توكيل محام في ميعاد سبعة أيام (إذا تمّ التبليغ بطريق البريد، أو 48 ساعة إذا بلّغ بالطريق الإداري).

و للدعوى وميعادها أثراً موقفاً للقرار الإداري، و الذي يمتد إلى الدعوى التي يمكن أن يكون محلا لها القرار القضائي المحدد للبلد المرسل إليه، إذا مورست في نفس الوقت مع دعوى إبطال قرار الاقتياد إلى الحدود.

---

[1] « Saisie d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge dés référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale laquelle une personne morale de droit ou une organisme de droit privé charge de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge de référé se prononce dans un délai de quarante-huit heures ».

[2] **الحسين بن شيخ آيت ملويا**، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، مرجع سابق، ص 263.

و يفصل الرئيس أو نائبه الذي يستطيع الانتقال إلى مقر المحكمة الأكثر قرباً إلى المكان الذي أوقف فيه العارض، في جلسة علنية بعد استدعائه قانوناً، و بموجب إجراء وجاهي.

يمكن رفع الاستئناف في أجل شهر كامل من طرف المحافظ أو الأجنبي أمام رئيس قسم المنازعات لمجلس الدولة (سوف ينتقل هذا الاختصاص بواسطة مرسوم إلى رؤساء المجالس الإدارية للاستئناف).

لقد مارس القاضي الإداري في فرنسا صلاحياته في مجال حماية الأجانب من تعسّف الإدارة، على الأقل لصون حقهم في حرمة الحياة العائلية (*Droit au respect de la vie familiale*) ناهيك عن حقهم في الإقامة و اللجوء.

و اعتبر مجلس الدولة في فرنسا أن قرار التوصيل إلى الحدود يُشكّل مساساً خطيراً بالحياة العائلية. " *اقتياد إلى الحدود – أجنبي مقيم بفرنسا منذ 10 سنوات – العائلة بفرنسا – انعدام الصلة بالبلد الأصلي – مساس بالحياة العائلية – خرق لأحكام الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان – إلغاء إجراء الاقتياد إلى الحدود*".

إنّ الطاعن رجل مُقيم في فرنسا منذ سّن 12 وضعيته العائلية أب و مندمج مع المجتمع الفرنسي، إخوانه و أخواته مقيمين في فرنسا، يدرس بفرنسا، انعدام الصلة بالبلد الأصلي[1].

إن هذه الصلاحيات تصطدم في كثير من الأحيان بمفهوم النظام العام: " *إجراء الطرد – حياة عائلية – إجراء ضروري للحفاظ على النظام العام – المصادقة على قرار الطرد – مطابق للاتفاقية* " (*Conseil d'état, 19 juin 1991, Mekchich juris DATA N° 046533*).

في الجزائر لا يوجد نصّ قانوني ينظّم شروط إقامة الأجانب إذا ما استثنينا قانون العقوبات الذي يحظر الإقامة بصورة غير شرعية على التراب الوطني، و عليه القاضي الجزائي الذي يدين الأجنبي بهذه التهمة هو الذي يحكم بالإبعاد أو الطرد.

و بالرجوع إلى القرار الصادر عن المجلس الأعلى سابقا في قرار له بتاريخ 1981/12/26 (قضية د.ك ضد رئيس مركز الأبحاث و التنظيم و الأمن العام لقسم الهجرة) القاضي بتأييد الأمر الاستعجالي الصادر عن رئيس الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي لوهران في 1981/02/14 والذي صرّح بعدم قبول الدعوى المرفوعة من طرف المدعي و الرامية إلى تأجيل تنفيذ المذكرة المتضمنة رفض السماح له بالإقامة بالجزائر، الصادرة عن مصالح المديرية العامة للأمن الوطني[2].

---

[1] Conseil d'état 18 septembre 1996, AKIANA, D-INF. juris – DATA, p 218 in[1] Le rôle du juge administratif dans la protection des libertés publique et des droit de l'homme, par **Farouk Kesentini**, Revue de conseil d'état n° 4, 2003 p.49.

[2] المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1989، ص 188 و ما بعدها.

نجد أن المجلس الأعلى سبّب قراره بمقتضيات تتعلق بالنظام العام و الأمن العموميين، *" حيث أن المستأنف يتمسك بالقول بأن هذا الإجراء يشكل تعديا عليه و يمس مساسًا خطيراً بحريته، ذلك أنّه أقام بالجزائر من سنة 1965 بصورة هادئة برفقة زوجته و أبنائه الثلاث المتمدرسين...، حيث أنّ قاض الاستعجال إذا كان مختصاً باتّخاذ جميع الإجراءات اللازمة في حالة الاستعجال ..فإنّ المشرع قد استثنى صراحة من نطاق اختصاصه النزاعات المتعلقة بالنظام العام و الأمن العام... حيث أنّه من الثابت أنّ الإجراء المُنتقد من طرف المستأنف يُعدّ قرار صادراً عن مصالح الأمن، مُتخذاً ضمن الصلاحيات الموكلة إليها."*

و في السياق نفسه عرف الاجتهاد القضائي في الجزائر تحولاً هاماً من خلال قبول قاضي الاستعجال (مجلس الدولة) بسط رقابته على القرارات التي تشكل تعدّياً على حرية الأشخاص مستبعداً القيد المعروف " بالنّظام العام ".

حيث جاء في قرار لمجلس الدولة مؤرخ في 2002/08/14[1] *" أنّ المُدّعي مُقيم بالجزائر بمنطقة برج بوعريريج بصفة شرعية و هو مسجل في سفارة سوريا كما هو ثابت من الشهادة المقدّمة بالملف و المؤرخة في* 2001/12/08.

أنّه تعامل و يتعامل مع مواطنين جزائريين و له نزاع قائم معهم حول تسديد ديون ثابتة بعقد توثيقي مرفق بالملف.

إنّ القرار الإداري الصادر بتاريخ 2001/03/28 و المتضمّن طرده من التراب الجزائري لم يُبلّغ له إطلاقا و لذا يلتمس نظراً لحالة الاستعجال القصوى وقف تنفيذه إلى غاية الفصل في مدى شرعيته.

حيث أنّ ممثل وزارة الداخلية يصرّح بأنّ القرار محل الطلب صادر حسب تأشيرته من طرف مصالح الشرطة المحلية، مع العلم أنّ طرد الأجانب من التراب الوطني يرجع إلى اختصاص وزير الدولة وزير الداخلية دون سواه.

حيث ثبت مما سبق أنّ القرار الإداري محل طلب وقف التنفيذ لم يصدر من الجهة الإدارية المختصة و هي وزارة الداخلية، و من ثمة يُحتمل إبطاله، و يجعل دفوع المدعي جدّية مما يتعيّن قبولها و الطلب معًا، علمًا أنّ تنفيذ هذا القرار قد يُسبب للمدعي أضراراً لا يُمكن تصليحها في حال إبطال القرار".

بالرغم من هذا التحوّل في موقف مجلس الدولة الجزائري، إلا أنّ هذا غير كافٍ في نظرنا، وعليه وجب تدخّل المشرع لتنظيم هذا المجال الحسّاس من أجل التوفيق بين الحرية الشخصية[2].

---

[1] قرار مجلس الدولة رقم 13772 (وزير الداخلية ضد/....)، منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 2 لسنة 2002، ص 221 و ما بعدها.

[2] المادة 44 من دستور 28 نوفمبر 1996 (جريدة رسمية عدد 76 مؤرخة في 1996/12/08) تنصّ: **" يحق لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية و السياسية أن يختار بحرية موطن إقامته، و أن يتنقل عبر التراب الوطني، حق الدخول إلى التراب الوطني و الخروج منه مضمون له "**

ومقتضى النظام العام أسوة بالمشرع الفرنسي و كذلك المغربي[1] خاصة و أنّ هذه الدول تعرف مشكلا حقيقياً يتمثل في الهجرة و الإقامة غير الشرعيتين للأجانب.

الفقرة 02 : الحـــق في التــنقـــل

إن المساس بحرية التنقل المنصوص عليها دستورا بمثابة تعدّي يستوجب رفعه من قبل القاضي الاستعجالي، و مجال الحريات العامة هو المجال الحقيقي لنظرية التعدّي كما يذهب إليه الأستاذ شيهوب مسعود :

" إنّ صلاحيات الإدارة في مجال النظام العام (الأمن العام) لا ينبغي أن تُمارس إلاّ في إطار القوانين و اللوائح و دون المساس بالحريات الفردية، إنّ تصرّف الإدارة – بسحبها جواز سفر المدعي – في غياب قرار يمكنه من تحريك دعوى الإلغاء لا يمكن إلا أن يُكيف على أنه تعديّا. إن التعدّي هو من اختصاص القاضي الاستعجالي، و عليه أمر الإدارة (وزارة الداخلية) بتسليم المدعي جواز سفره[2].

و في قرار لمحكمة القضاء الإداري في مصر بيّنت فيه " *أنّ حرية التنقّل من مكان لآخر و السفر خارج البلاد مبدأ أصيل لا غنى عنه للفرد و حق دستوري مقرر له لا يجوز المساس به دون مسوغ، و تطبيقا لذلك قضت المحكمة بوقف تنفيذ قرار منع المدعي من السفر إلى الخارج بحجة وجود تحريات تفيد اتجاره بالمخدرات، فرأت المحكمة أن هذه التحريات لا يمكن الاستناد إليها وحدها لتقييد حرية من الحريات الشخصية لأن المنع من السفر هو مصادرة لحرية شخصية لا يجوز أن يكون مبناه شبهات تقوم في حق الشخص، و إنما ينبغي أن يستند إلى أسباب مستمدة من أدلة و قرائن ..."*[3].

و قضت في حكم آخر، بوقف تنفيذ قرار إدراج المدعي على قوائم الممنوعين من السفر، تأسيساً على أنّ هذا القرار يُعد قيداً على حريته في التنقل و السفر، فضلاً عن ضياع فرصته في العمل بالخارج التي حصل عليها بالفعل[4].

في فرنسا صدر أمر لمجلس الدولة، اعتبر قراراً رئاسياً و الصادر بتاريخ 2001/06/15 والذي يمنع الأطفال الذين لا تتجاوز أعمارهم عن 13 سنة من السير في بعض المناطق دون

---

[1] قانون رقم 02/03 المؤرخ في 11 نوفمبر 2003 يتعلق بدخول و إقامة الأجانب بالمملكة المغربية و بالهجرة غير الشرعية. المادة 33 منه: " **يمكن للأجنبي الذي خضع لإجراء إداري بالاقتياد إلى الحدود و الذي رفع الأمر إلى رئيس المحكمة الإدارية بصفته قاضيا للمستعجلات أن يُرفق طعنه في هذا الإجراء بطلب لوقف تنفيذه** ".

[2] Cour de Constantine (CH.ADM.) ordonnance du 30/11/1983, Affaire N° 1374/83 (CH.M.C/Ministre de l'intérieure) – Non publier

نقلا عن مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 507.

[3] **حسين عبد السلام جابر**، الطلبات المستعجلة، مرجع سابق، ص 318.

[4] نفس المرجع أعلاه.

مرافق راشد ما بين الساعة 23 مساءا و 06 صباحا، قرارا لا يمسّ بحرية التنقل لتعلّق ذلك بفكرة النظام العام في المجال الحضاري و الآداب العامة و الحياء العام[1].

كما اعتبر مجلس الدولة الفرنسي من قبيل الحرية الأساسية حرية الذهاب والإياب (*Liberté d'aller et venir*) فوق التراب الفرنسي[2].

إنّ حُرية التنقل تُعتبر في الوقت الراهن من أهمّ الحريات الفردية التي تكفلها جميع الدساتير الديمقراطية إلى جانب الحق في اللجوء السياسي.

لقد نص المؤسس الدستوري على حق التنقل "*Le droit de circuler*" من خلال المادة 44 من دستور 1996 بقوله: *" يحق لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية و السياسية أن يختار بكل حرية موطن إقامته و أن يتنقل عبر التراب الوطني، حق الدخول إلى التراب الوطني و الخروج منه مضمون له "*[3].

الفقرة 03 : حريـــة المــعتــقد و حريـــة الــرأي:

نصّ المؤسس الدستوري الجزائري على حرية المعتقد من خلال المادة 36 منه: "*لا مساس* بحرمة حرية المعتقد، وحرمة حرية الرأي"

" La liberté de conscience et la liberté d'opinion sont inviolables ".

و نظراً لندرة أو انعدام قرارات صادرة عن جهات القضاء الإداري في الجزائر سنركّز دراستنا على ما جاء به الاجتهاد القضائي في كل من فرنسا و مصر، من خلال استقراء بعض الأوامر الاستعجالية و القرارات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي والمحكمة الإدارية العليا لمصر.

يذهب الفقيه الفرنسي " *Chapus* " إلى أنّ مبدأ العلمانية (*Laïcité*) يجب أن يُؤدي إلى منع حمل العلامات الدينية في المدارس العامة تحت طائلة فرض عقوبات تأديبية، إلا أنّه يرى أنّ ما يشكل نداً لمبدأ العلمانية هو مبدأ حرية المُعتقد (المادة 10 من إعلان حقوق الإنسان و المواطن لعام 1789، المادة الأولى من دستور 1946) إنّ مجلس الدولة في فرنسا يرى أنّ هذه القيود العامة و المُطلقة جعلت كل الأنظمة الداخلية للمؤسسات التي رفض المسلمون تطبيقها مشوبة بعدم المشروعية[4].

---

[1] **محمد الصالح خراز**، المفهوم القانوني العام لفكرة النظام العام، المرجع السابق، ص 34.

[2] C.E 12 Novembre 2001, Ministre de l'intérieure contre Melle Béchar.

[3] دستور 28 نوفمبر 1996، جريدة رسمية عدد 76 مؤرخة في 1996/12/08.

[4] **Chapus Renè**, Droit administratif général, Tome 1 Montchrestien, 14ème édition, 2001, p 600. [4]

لقد دأبت السلطات الإدارية في فرنسا و منذ زمن بعيد على حظر المظاهر الدينية بحُجّة تأمين حياد الشارع، إلى درجة منع الجنازة الدينية من المرور في الشارع، حيث كان التقليد السابق أن يرتدي رجال الأكليروس لباسهم الديني و يتقدمون الجنازة سيراً على الأقدام من منزل الفقيد إلى المدفن، إلى أن تقدّم الأب *Olivier* بطلب إبطال هذا القرار أمام مجلس الدولة الذي أشار إلى أنه لا يوجد مبرّر مستخلص من ضرورة الحفاظ على النظام العام ... يسمح للمحافظ بأن يمنع رجال الأكليروس من مصاحبة الجنازات سيرا على الأقدام بملابسهم الدينية[1].

كذلك قضى مجلس الدولة بعدم مشروعية قرار مدير شرطة باريس الذي منع المراسم الدينية التي يُقيمها أتباع عبادة كريسنا، لأنّه يمسّ بصورة غير مشروعة بحرية العبادة[2].

و على هذا النسق دأب مجلس الدولة في فرنسا على تكريس مبدأ حرية المعتقد، و الديانة، والعبادة، مع وضع بعض الحدود حمايةً للنظام العام و حُسن سير المرفق العام، فاعتبر مجلس الدولة أنّ لبس مديرة مدرسة داخلية للحجاب يبرّر إنهاء وظيفتها[3].

كما اعتبر رفض سيدة الاستجابة لأوامر رؤسائها التسلسليين من أجل نزع حجابها، متذرّعة بأنّ الحجاب يشكّل موجباً دينياً، و هذا ما يشكل خطأً جسيماً يُبرّر العقوبات التأديبية التي تعرّضت لها، مع العلم أنّ محكمة الاستئناف بليون أبطلت الحكم الابتدائي الذي رفض إبطال القرار التأديبي[4].

و استناداً إلى هذا العرض الموجز لموقف مجلس الدولة الفرنسي من مسألة حرية المعتقد نجد أنّه يوضع حدود دقيقة جداً بين المبدأ المكرّس دستوراً و واجب حمايته، و كذلك مبدأ علمانية الدولة و مقتضى حماية النظام العام، إلى أن تمّ إقرار القانون المتعلّق بمنع ارتداء كل الشعارات الدينية و السياسية داخل المؤسسات التعليمية التابعة للقطاع العام[5].

في مصر هناك الكثير من القرارات الصادرة عن القضاء الإداري أين تظهر عنايته بالحريات الشخصية واضحة، و نكتفي في هذا المقام بالحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري القاضي بوقف تنفيذ قرار منع دخول ابنة المدعي المدرسة لارتدائها النقاب و إنذارها بالفصل إذا لم تخلعه واعتبار مُدّة طردها من المدرسة غياباً بغير عذر.

---

[1]. C.E 19/02/1909 – Abbe Olivier, Rec, Conseil d'état, p 181

[2]C.E.14/05/1982, Association internationale pour Lakrisna, Rec, Conseil d'état p 179.

[3]C.E 27/11/1996, Ligne islamique du nord, Jcp 1997, 22800, Note Seiller.

[4] Cour d'appel de Lyon, N° 03Lyo 1392, du 27/11/2003, inédit au recueil le bon, www.conseild'état.fr.[4]

[5]*« L'interdiction du port visible de tout signe religieux et politique dans l'enceinte des établissements scolaires du service publique. »*

و قد أسّست المحكمة حكمها على أنّ " *النقاب في جميع الأحوال غير محظور شرعًا، و إنّما هو زي يباح للمرأة ارتداؤه وفقاً لما لها من حرية شخصية في هذا الشأن و حرية العقيدة التي كفلها الدستور، و أنّه لا يجوز لأي سلطة كانت أن تحظر ارتداء النقاب، لأنّ في ذلك مساساً بهاتين الحريتين ...، ولا ينال من ذلك ما قد يُقال من أنّ لوليّ الأمر أن يضع القواعد و الضوابط اللازمة لحفظ النظام العام ذلك أنّ التنظيم الذي يستهدفه ولي الأمر يجب ألا يمسّ إحدى المسائل التي تدخل في دائرة الشريعة، و التي أوجب المؤسس الدستوري على الدولة كفالتها للمواطنين، فضلاً على أنّ ارتداء المرأة للنقاب تتداخل فيه دائرة حرية العقيدة و الحرية الشخصية، و الحريتان لصيقتان بالإنسان و بشخصه وحياته الشخصية* "[1].

أخيراً يجب التنويه إلى القانون الصادر في الجزائر والمُتعلّق بتحديد شروط وقواعد ممارسة الشعائر الدينية لغير المسلمين[2] الذي اعتُبر وسيلة من وسائل التضييق الديني للأفراد الذين لا يدينون بالإسلام، واحتجّت الكثير من المؤسسات الحكومية وغير الحكومية على إقرار هذا القانون، الذي اعتبرته الدولة الجزائرية أنّه لا يمسّ بحرية المُعتقد المكرّسة دستوراً و إنما جاء لدواعي تنظيمية بحتة فرضتها مقتضيات الحفاظ على النظام العام (استقرار المجتمع الجزائري على اعتبار أن " الإسلام دين الدولة " المادة 2 من الدستور)[3].

الفقرة04: حــق الانتــخـــاب و التـــرشـــح

أولا: حق الانتخاب

يعتبر هذا الحق من أهم الحقوق السياسية التي تقابلها الحقوق المدنية حسب تصنيف فقهي متداول بكثرة، إذ تنصّ المادة 50 من دستور 1996 أنه: " *لكل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية أن ينتخب ويُنتخب (électeur et éligible)* "، و تضيف المادة 51: " يتساوى جميع المواطنين في تقلّد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون ".

لقد مكّن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات[4] كل مواطن أُغفل تسجيله في قائمة انتخابية أن يقدّم شكوى إلى رئيس اللجنة الإدارية البلدية[5]، كما يجوز لكلّ مواطن مُسجل في

[1] **حسين عبد السلام جابر**، الطلبات المستعجلة، مرجع سابق، ص 318.
[2] أمر رقم 03/06 المؤرخ في 28 فيفري 2006، جريدة رسمية، العدد 12 لسنة 2006.
[3] يبدو أن القانون جاء لمواجهة الحركات التبشيرية التي تعمل بشكل علني و سري في كثير من القرى و المدن الجزائرية.
[4] الأمر رقم 07/97 المؤرخ في 6 مارس 1997 (جريدة رسمية عدد 12)، المعدّل و المتمم بالقانون العضوي رقم 01/04 المؤرخ في 7 فيفري 2004 (جريدة رسمية عدد 9 لـ 2004/02/11).
[5] تتكون اللجنة الإدارية من قاضي يعينه رئيس المجلس القضائي، رئيسا، و رئيس المجلس الشعبي البلدي عضوا و ممثل الوالي (المادة 19 من قانون الانتخابات).

إحدى قوائم الدائرة الانتخابية أن يطلب كتابياً شطب شخص مُسجّل بغير حق أو تسجيل شخص مُغفل في نفس الدائرة (المادتان 22، 23)، تقدّم الاعتراضات على التسجيل أو الشطب في أجل 15 يوماً الموالية لتعليق إعلان اختتام عمليات المراجعة و تُحال على اللّجنة الإدارية.

قرار اللجنة الإدارية يُبلّغ للمعنيين كتابياً و يجوز لهؤلاء الطّعن في قرار اللجنة في ظرف 8 أيام كاملة من تاريخ التبليغ (المادة 1/25).

في حالة غياب التبليغ يقدم الطعن في ظرف 15 يوما كاملة تحسب من يوم تعديل الاعتراض (المادة 02/25).

يرفع هذا الطعن بمجرد تصريح لدى الجهة القضائية الإدارية المختصة التي تبث بقرار في ظرف أقصاه 10 أيام دون مصاريف الإجراءات و بناءا على إشعار عادي يرسل إلى الأطراف المعنية قبل 3 أيام كاملة.

هذا القرار غير قابل لأي طريق من طرق الطعن.

الجهة القضائية المختصة في مجال الطعون في قرارات اللّجنة الإدارية المكلفة بمراقبة إعداد القوائم الانتخابية و مراجعتها هي إذا الغرفة الإدارية المحلية و ليس المحكمة كما كان عليه الوضع قبل تعديل 2004، و حسنا فعل المشرع عندما أعاد الأمور إلى نصابها بإقرار اختصاص القضاء الإداري للبثّ في المنازعات الانتخابية عوض رئيس المحكمة الذي يبقى بعيداً كل البعد عن ميدان يُعتبر أصيلاً في القانون الإداري.

<u>ثانيا: حق الترشّح</u>

قد ترفض الإدارة ترشيح شخص أو قائمة مترشحين[1]، مع العلم أنّ التصريح بالترشيح يودع لدى الولاية طبقاً للمادة 81 من قانون الانتخابات ،و في هذه الحالة فإنّ قرار الوالي المتضمن رفض الترشيح والذي يجب أن يكون معللاً تعليلاً كافياً، و يُبلّغ للمعني خلال 10 أيام كاملة ابتداء من تاريخ إيداع التصريح بالترشيح و يكون هذا القرار قابلاً للطعن أمام القضاء الإداري المختص خلال يومين من تاريخ تبليغ القرار بالرفض (يُعتبر هذا الأخير في حكم الباطل إذا لم يتم تبليغه إلى المعني بالأمر)[2].

تبث الغرفة الإدارية المختصة خلال 5 أيام كاملة من تاريخ رفع الطعن ثم يبلّغ القرار رسميا و حالا للأطراف المعنية، و للوالي قصد تنفيذه (م 86 فقرة 4).

[1] المادة 02/86 من الأمر رقم 09/97 المعدلة و المتممة بالقانون العضوي 01/04.
[2] المادة 86 قانون الانتخابات بالنسبة لترشيحات الانتخابات المحلية، و المادة 133من قانون الانتخابات بالنسبة لترشيحات الانتخابات التشريعية.

القرار القضائي الصادر غير قابل لأي طعن.

لقد وحّد المشرّع المصطلحات التي كانت متضاربة في ظل القانون المتعلق بنظام الانتخاب قبل تعديله، حيث كان المشرّع يطلق أحياناً مصطلح " حكم " و أحياناً أخرى " أمر " (*Décision,Ordonnance*).

وتمّ تدارك الفراغ الموجود في نص المادة 86 من قانون الانتخاب بالنّص على وجوب تبليغ الأطراف بالقرار بشكل رسمي و في الحال و كذلك الوالي بقصد تنفيذه أسوة بالمادة 25 من نفس القانون.

إنّ الملاحظة الأساسية التي يُمكن إبداؤها في هذا المقام، أنّنا لسنا بصدد منازعة يفصل فيها قاضي الاستعجال الإداري بموجب أمر و لكن الغرفة الإدارية بتشكيلتها الجماعية هي التي تفصل في المنازعات الانتخابية بموجب قرار قضائي، وهي بذلك تمس أصل الحق، لكن المنهجية التي تبنّاها المشرع هي السرعة في الفصل في القضايا، فالأمر يتمّ بمُهل قصيرة، وبدون نفقات، و وفق إجراءات بسيطة (مجرد عريضة بسيطة و تبليغ عادي)[1].

إنّ هذه المُهل القصيرة التي قيّد بها المشرع القاضي هي من خصائص القضاء المستعجل، و يرجع الأستاذ شيهوب ذلك إلى " الطابع الاستعجالي " لعملية الانتخابات ككل هو الذي يُبرّر تقصير المواعيد و لكن ليس معنى ذلك أننا حتماً أمام قضاء استعجالي، لأنّ المشرع لم ينص صراحة على ذلك مكتفياً بتقصير الآجال و تبسيط الإجراءات توخّياً للسرعة و دون هدر الطابع الموضوعي للنزاع "[2].

لابد أخيراً من الإشارة إلى " العيب الخطير " التي جاءت به قوانين الانتخابات المتعاقبة[3] والمُتمثّل في جعل القرارات القضائية الفاصلة في المنازعات الانتخابية قرارات نهائية وغير قابلة لأي طعن.

وفي ذلك إخلال بمبدأ التقاضي على درجات، و كذلك استبعاد قرارات قضائية من الرقابة على القانون (المادة 02/152 من دستور 1996 تنصّ على أن مجلس الدولة هيئة مقوّمة لأعمال الجهات القضائية الإدارية).

---

[1] **مسعود شيهوب،** المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 447.

[2] **مسعود شيهوب،** نفس المرجع، ص 448.

[3] قانون 13/89 المؤرخ في 7 أوت 1989، الأمر 09/97 المتعلق بنظام الانتخابات المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 01/04.

لقد سنحت الفرصة لمجلس الدولة في الجزائر ليُمارس رقابته في مجال المنازعات الانتخابية لكنّه رفض، بحجّة أنّ قرارات المجلس الدستوري في مجال الترشّح للانتخابات الرئاسية تندرج ضمن الأعمال الدستورية من خلال القرار المؤرخ في 2001/11/12 في قضية بين (م.ن ضد المجلس الدستوري)[1]، عندما قام الطاعن برفع دعوى أمام مجلس الدولة ملتمسا إلغاء القرار الصادر بتاريخ 1994/03/11 عن المجلس الدستوري المتضمن إقصاء الطاعن من الترشح للانتخابات الرئاسية في 15 أفريل 1999.

و لم يتم تدارك هذا الفراغ إلاّ من خلال نصّ المادة 158 مكررالذي جاء به القانون العضوي رقم 01/04 السالف ذكره: " *يفصل المجلس الدستوري في صحّة الترشيحات لمنصب رئيس الجمهورية بموجب قرار في أجل عشرة (10) أيام كاملة تُحسب من يوم إيداع التصريح بالترشح*".

في فرنسا يُعتبر المجلس الدستوري (قاضي الانتخاب *Juge de l'élection*) درجة ثانية أو جهة استئناف القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية في مجال الترشح للانتخابات التشريعية (*Article L.159 code électoral*).

كما يعرف النزاع الانتخابي في فرنسا " إجراءات مسرّعة " "*Procédures accélérée*" من خلال خاصية تقصير المهل " *La brièveté des délais* " فنجد مثلا مواعيد الطعن في العمليات الانتخابية:

- 5 أيام بالنسبة للانتخابات البلدية (المادة R-199 قانون الانتخابات).
- 10 أيام بالنسبة لانتخابات المقاطعات *Régionales* المادة L-361 و كذلك بالنسبة للانتخابات الأوروبية[2].

---

[1] قرار مجلس الدولة (الغرفة الثانية)، رقم 02871، منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 1 لسنة 2002، ص 141.

[2] **Laurent Touvet,** Mesures provisoires d'urgence et procédures accélérées, in 5ème congrès de l'association internationale des hautes juridictions administratives, sans date, p 18.

الفرع الثاني: الحقــوق و الحــريــات العــامــة الــجماعيــة

لا يمكننا أن نتكلّم عن الحريات العامة الجماعية دون التطرّق إلى الحريات الفردية، والعكس صحيح، فالحريات العامة الجماعية تدافع عن الحريات الفردية و تكرّسها، و هذا عندما تعمل على خلق الفضاء الملائم الذي يسمح للفرد بأن يتصل بالآخر و يتجمّع مع الآخرين من أجل الدفاع عن نظام ليبرالي ديمقراطي[1].

لا تستهدف دراستنا في هذا الصدد استعراض الآراء الفقهية و المدارس القانونية المختلفة وكذا وسائل الحماية الإدارية و الدستورية لهذه الحريات، و إنّما نكتفي بعرض بعض المنازعات التي يكون قاضي الاستعجال الإداري هو الحكم و الذي يلعب دور الموازن بين كفالة هذه الحريات الجماعية و ضمانها من تعسّف الإدارة، و من جهة أخرى حدود هذه الحريات وقيودها.

الفقرة01: حــرية ممارســة الحــق في الإضــراب

لقد نصّ دستور 1996 في مادته 57 على أنّ: *" الحق في الإضراب مُعترف به و يُمارس في إطار القانون.*

يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع و الأمن، أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع ".

كما كرّسه المشرع ضمن الشروط المنصوص عليها بموجب القانون رقم 02/90 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتضمن الوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب[2].

لقد منعت المادة 35 من القانون 02/90 السالف الذكر العمال المُضربين من احتلال المحلات المهنية التابعة للمستخدم عندما يستهدف هذا الاحتلال عرقلة حرية العمل، و إذا وقع هذا الاحتلال خرقاً لنص المادة 35 جاز للمُستخدم اللّجوء إلى قاضي الاستعجال لطلب أمر العمال المضربين بإخلاء المحلات التي يحتلونها.

لكن الإشكال المطروح هو لمن يعود الاختصاص للفصل في مثل هذا النزاع (القضاء العادي أم الإداري)؟ بمعنى إذا تمّ احتلال المحلات المهنية التابعة لإدارة أو مؤسسة عمومية

---

[1] **عبد الحميد حسنة**، محاضرات في مقياس الحريات العامة، غير منشورة، جامعة قسنطينة، 2005.

[2] الجريدة الرسمية العدد 6 لسنة 1990 مؤرخة في 05 فيفري 1990.

ذات صبغة إدارية من طرف موظفين يخضعون للقانون الأساسي العام للوظيف العمومي[1] فهل يُرفع طلب الإخلاء إلى قاضي الأمور المستعجلة للمحكمة أم إلى رئيس الغرفة الإدارية الفاصل في القضايا المستعجلة؟ و بعبارة أخرى هل يجب تطبيق المادة 183 من قانون الإجراءات المدنية أم المادة 171 مكرر من نفس القانون.

لا شكّ أنّه يجب في هذا المجال تطبيق قواعد الاختصاص النوعي التقليدية، فإذا كان العمال المضربين موظفين فحينئذ يجب تطبيق قواعد الاختصاص النّوعي المُعتادة، أي إسناد الاختصاص للقضاء الإداري.

لقد كرّست المحكمة العليا هذا المبدأ في قرار مبدئي[2] مؤرخ في 8 فيفري 1994، صدر اثر طعن لصالح القانون رفعه النائب العام لدى المحكمة العليا، و هذا القرار صدر في قضية تتعلّق بإخلاء أماكن العمل بسبب إضراب الموظفين، و جاء فيه: " *من المقرّر قانونا أن تطبيق أحكام القانون 02/90 على جميع المستخدمين و العمال، الأشخاص الطبيعيين و المعنويين، باستثناء المدنيين و العسكريين التابعيين للدفاع الوطني، و يمكن – تطبيقا لهذا القانون- إصدار أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية بناءا على طلب المستخدم عندما يكون الاحتلال يستهدف عرقلة حرية العمل، و من ثمة فان القواعد العامة للاختصاص النوعي، تمنح القاضي الإداري صلاحية الفصل في النزاع القائم بين وزارة الشؤون الخارجية و موظفيها لأنه لا يوجد أي نص صريح يعطي هذه الصلاحية للقاضي المدني، و أن ما ذهبت إليه النيابة العامة في دفعها خاطئ مما يتعين رفض الطعن لعدم تأسيسه* ".

تُطرح كذلك مسألة الاختصاص النّوعي في مجال منازعات الإضراب، سواء الطلبات الرامية إلى وقف الإضراب، أو النظر في مدى شرعيته، إذ بقيت القرارات القضائية متذبذبة، ولم تتدخّل محكمة التنازع للفصل بصورة باتّة في هذا الإشكال القانوني. فتارة يأمر رئيس المحكمة بعدم شرعية إضراب موظفين (بياطرة) اثر دعوى استعجالية رفعتها وزارة الفلاحة ضدّ الأطباء البياطرة[3].

و تارة أخرى تأمر الغرفة الاستعجالية (مجلس قضاء الجزائر) بعدم شرعية النداء إلى الإضراب من طرف تنسيقية أساتذة التعليم الثانوي، و تأمر بوقف الإضراب اثر دعوى رفعتها وزارة التربية الوطنية[4].

---

[1] المادة 36 من الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية تنصّ: " **يمارس الموظف حق الإضراب في إطار التشريع و التنظيم المعمول بهما** ".

[2] قرار المحكمة العليا (غرفة إدارية) رقم 95338، (قضية بين النائب العام ضد النقابة المستقلة لعمال وزارة الشؤون الخارجية)، مجلة قضائية العدد الاول لسنة 1996، ص 125.

[3] جريدة النصر، العدد 11657 ليوم 2005/1411.

[4] جريدة النصر، العدد 4601 ليوم 2006/01/15.

و كذلك الأمر الصادر عن الغرفة الاستعجالية الذي قضى بوقف الإضراب المقرّر ابتداءاً من 2006/02/25 إلى غاية 2006/02/02 اثر الدعوى التي رفعتها وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ضدّ المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي[1].

إنّ هذا المسلك الجديد للقضاء الإداري في الجزائر يتعارض تماماً مع الاجتهاد السابق للمحكمة العليا، حيث ذهبت في إحدى قراراتها إلى عدم اختصاص قضاء الاستعجال الإداري نوعيّا بنظر منازعات الإضراب: "*فيما يخص اختصاص مجلس الدولة كجهة قضائية استعجالية:*

- حيث أن الدعوى المرفوعة ترمي إلى تقدير مجلس الدولة، استعجاليا، مدى شرعية قرار صادر عن النقابة الوطنية لقضاة مجلس المحاسبة و المتضمّن الاحتجاج مدة 3 أيام، و تجميد مهام قضاة هذه الهيئة ابتداءا من 20 أكتوبر 2002.

- حيث أن المدعي طلب من مجلس الدولة حال فصله في القضايا الاستعجالية التصريح بأن الاحتجاجات المذكورة في هذا القرار تشكل إضرابا، و أن هذا الأخير ممنوع طبقا لأحكام المادة 26 من الأمر رقم 23/95 المؤرخ في 26 أوت 1995، و بالتالي فهو غير قانوني.

- حيث أن المدعى عليها بالعكس تؤكد أنّ الأيام الاحتجاجية كانت قانونية ،كون أنّه لا يوجد أي نص قانوني يمنع الأعوان العموميين من التعبير عن مطالبهم الاجتماعية و المهنية، وأنّ الإضراب المبرمج يوم 20 أكتوبر المقبل، لا يمكن أن يكون محل قرار قضائي سابق لأوانه.

- حيث أن تقدير قانونية قرارها يتطلب تفسيره، و هو ما يؤدي بالضرورة إلى التطرق إلى أصل الحق،

- و يخرج بالتالي تطبيقا للمادة 171 مكرّر 3 عن اختصاص مجلس الدولة حال فصله في القضايا الاستعجالية، خصوصا قضية الحال، المنازع فيه بجدية "[2].

يبدو أنّ القاضي، من خلال هذا الأمر، قد أخلط بين المنازعات المستعجلة التي يملك سلطة تقدير حالة الاستعجال فيها، و بين نوع آخر من المنازعات التي تكون بطبيعتها مستعجلة (كقضايا الإضراب، و حل الأحزاب و الجمعيات...) التي يمكن استبعاد شرط المساس بأصل الحق فيها نظراً لحالة الاستعجال القصوى.

---

[1] أمر مجلس قضاء الجزائر (الغرفة الإدارية)، قضية رقم 06/320 مؤرخة في 2006/02/22، غير منشور.

[2] قرار مجلس الدولة (من ساعة إلى ساعة) رقم 14431 في 2002/09/26،(رئيس مجلس المحاسبة ضدّ النقابة الوطنية لقضاة مجلس المحاسبة)، مجلة مجلس الدولة العدد 2 لسنة 2002.

أمّا في فرنسا[1] فقد اعترفت المحاكم الإدارية قبل مجلس الدولة بحق الإضراب كحرية أساسية، و تُعدّ المحكمة الإدارية لنانت *Nantes*، هي التي فتحت الطريق بواسطة أمر بتاريخ 2001/04/02، و تتمثّل وقائع القضية في حركة اضرابية مسّت ثلاث عيادات طبية، ولقد اتّخذ المحافظ قراراً أعدّ بمقتضاه قائمة للقابلات المسخّرات بُغية ضمان سير جناح الولادة داخل العيادات المعنية، فرفعت النقابة دعوى استعجالية على أساس المادة L-521/2 من قانون العدالة الإدارية، فأصدر القاضي أمراً استعجالياً اعتبر فيه أنّ: " القرار الإداري أعلاه، و الذي يمنع الذين يهمهم الأمر من ممارسة حق الإضراب المُعترف به في ديباجة دستور 1946 وكذا دستور 1958، يشكل مساساً خطيراً بحرية أساسية " ، أمّا مجلس الدولة فلم يعترف بكون حق الإضراب حرية أساسية إلاّ بموجب أمر صادر في 25 جويلية 2003 (قضية وزير الشباب والتربية الوطنية و البحث)[2].

الفقرة 02: حريـــة إنشـــاء الـــجمعـــيات

تُعتبر الركيزة الأساسية للحريات الجماعية، و معناها أنّه يحق لكل فرد أن يكون عضواً في جمعية، وهي حرية أساسية لكنّها تخضع لرقابة السلطات العمومية في الدولة باعتبارها من الوسائل التي تحقّق التّوازن بين السلطة و المجتمع، و يجب أن تمارس هذه الجمعيات نشاطاتها في إطار القوانين و التنظيمات المعمول بها، و أن لا تخرج عن الأهداف التي أنشأت من أجل تحقيقها ويعتبر خطراً كل مساس بمبدأ الشرعية أو المساس بالحريات الفردية[3].

فكرة الجمعيات هي فكرة حديثة نسبياً تعود للقرن 20 م مع إنشاء الجمعيات التجارية والنقابية، وكذا إقرار حرية التجمّع سنة 1901 م، ويعرفها القانون الفرنسي: " أنها كل تجمع ليس له طابع قانوني فعّال ".

وتقسّم إلى جمعيات غير مُعلن عنها " *Association non déclaré* " وجمعيات معلن عنها، وأخيرا جمعيات ذات طابع المنفعة العامة[4].

في الجزائر ينصّ المؤسس الدستوري في المادة 41 من الدستور على أنّ: " *حرّيّات التعبير، و إنشاء الجمعيات، و الاجتماع مضمونة للمواطن* ".

---

[1] Arrêt **Dehaene,** 7 juillet 1950, GAJA, p426.
[2] **Olivier le Bot,** le juge des référés, le droit de grève et le pouvoir de réquisition du préfet, AJDA, du 7 juin 2004, p 1139.
[3] **عبد الحميد حسنة**، محاضرات في مقياس الحريات العامة، المرجع السابق.
[4] **عبد الحميد حسنة**، المرجع نفسه.

إنّ حرية إنشاء الجمعيات لها قيمة دستورية و هي حرية أساسية و بالتالي وجب حمايتها قضائيّاً.

وعليه فإنّ حلّ الجمعية المدنية أو توقيف نشاطها يخضع لرقابة القاضي الإداري الاستعجالي، و يُمكن لهذا الأخير أن يأمر بحل جمعية أو توقيف نشاطها و اتخاذ كل تدبير تحفظي، ففي قرار حديث صادر عن مجلس الدولة في الجزائر (الغرفة الخامسة) مؤرخ في 2006/03/28 جاء فيه: " *تتعرّض للحل الجمعية المدنية- التي ليس لها هدف تحقيق الربح- عند قيامها بتأجير أرض مملوكة للدولة- كانت مخصصة لها في إطار نشاطها الجمعوي -*

حيث أنه تطبيقا لأحكام المادة 2 من القانون 31/90 المتعلق بالجمعيات أنّ الجمعية لا تسعى لهدف الربح.

حيث أن تصرّف المستأنف عليها بتأجير قطعة أرض مملوكة للدولة و المخصصة لها في إطار نشاطها الجمعوي يعدّ تصرّفا غير قانوني.

لهذه الأسباب قضى مجلس الدولة، فصلا في الاستئنافات الاستعجالية، بإلغاء القرار المستأنف،و فصلا من جديد بحلّ الجمعية الرياضية للفروسية و مصادرة أملاكها لفائدة الدولة"[1].

وعليه إذا رفعت السلطة الإدارية المختصّة دعوى أمام القاضي الإداري من أجل حلّ الجمعية، فإنّه باستطاعتها أن تطلب من القاضي الإداري الاستعجالي أن يتّخذ تدابير تحفظية تتمثّل في تعليق كل نشاطات الجمعية، و كذا بتسيير أموالها كتجميد حساباتها البنكية أو الحجز عليها تحفظيا ...الخ، و هذه التدابير ذات طابع مؤقت، تنتهي و بقوة القانون، إذا رفض قاضي الموضوع عريضة طلب حل الجمعية، وتبعا لذلك نصّت المادة 32 من القانون رقم 31/90 المؤرخ في 1990/12/04 المتعلق بالجمعيات على أنه: " *دون الإخلال بالقوانين و التنظيمات السّارية، و بناءا على طلب من السلطة العمومية المختصة، و طبقا للشروط المذكورة في المادة 33 أعلاه، باستطاعة الجهات القضائية المختصة، النطق بتعليق كل نشاط الجمعية، وكل التدابير التحفظية الخاصة بتسيير الأملاك ...*".

و تنص المادة 33 عن حل الجمعية إداريا أو بالطرق القضائية.

أما في القانون الفرنسي للجمعيات لسنة 1901، فانّ التدابير التحفظية من اختصاص محكمة المرافعة الكبرى *Grande instance* أي للقضاء العادي[2].

---

[1] قرار مجلس الدولة رقم 30115 مؤرخ في 2006/03/28 بين(والي بجاية ضد الجمعية الرياضية للفروسية " قورايا ")، مجلة مجلس الدولة، العدد 8 لسنة 2006، ص 243.

[2] **الحسين بن الشيخ آيت ملويا**، <u>المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري</u>، مرجع سابق، ص 275.

إنّ تكريس مبدأ حرية إنشاء الجمعيات يظهر جلياً من خلال عدم تمتّع الإدارة بسلطة تقديرية في قبول أو رفض تأسيس الجمعية، فعليها (أي الإدارة) حسب المادة 7 من قانون الجمعيات الجزائري أن تستقبل الملفات و أن تسلم وصولات " **التصريح بالتأسيس** " خلال شهرين من إيداع الملفات في الولاية أو الوزارة حسب الحالة.

وإذا رأت الشروط القانونية غير متوافرة، توجّب عليها اللّجوء إلى القضاء الإداري خلال ثمانية 8 أيام من انقضاء الشهرين المواليين لإيداع التصريح، و إذا لم تلجأ الإدارة إلى القضاء اعتبرت الجمعية مؤسّسة قانوناً بفوات ميعاد الشهرين[1].

الفقرة 03: مـــنازعـــات الأحـــزاب الســـياســـية

إنّ مبدأ حرية إنشاء الأحزاب السياسية ليس عاماً ولا مطلقاً بل هو مقيّد بمجموعة من الشروط والمبادئ الواجب احترامها من طرف الأعضاء المؤسسين للحزب، هذه الشروط جاءت في صلب الدستور من خلال المادة 42 منه: " *حق إنشاء الأحزاب السياسية مُعترف به ومضمون، ولا يمكن التذرع بهذا الحق لضرب الحريات الأساسية، والقيم والمكوّنات الأساسية للهويّة الوطنية، والوحدة الوطنية، وأمن التراب الوطني وسلامته، واستغلال البلاد، وسيادة الشعب، و كذا الطابع الديمقراطي و الجمهوري للدولة.*

وفي ظل احترام أحكام هذا الدستور، لا يجوز تأسيس الأحزاب السياسية على أساس ديني أو لغوي أوعرقي أو جنسي أو مهني أو جهوي، و لا يجوز للأحزاب السياسية اللّجوء إلى الدعاية الحزبية التي تقوم على العناصر المبينة في الفقرة السابقة.

يحظر على الأحزاب كل شكل من أشكال التبعية للمصالح أو الجهات الأجنبية.

لا يجوز أن يلجأ أي حزب سياسي إلى استعمال العنف أو الإكراه مهما كانت طبيعتهما أو شكلهما.

تحدّد التزامات و واجبات أخرى بموجب القانون ".

لذلك عملت وزارة الداخلية على التطبيق الحرفي لنصّ هذه المادة من خلال بعض القرارات المتخذة في هذا الشأن[2] في ظل القانون القديم المتعلّق بالجمعيات ذات الطابع السياسي (11/89 المؤرخ في جويلية 1989)، سمحت المادة 33 منه لوزير الداخلية اللّجوء إلى الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر دون سواها من أجل استصدار أحد التدبيرين المؤقتين التاليين:

---

[1] **مسعود شيهوب**، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 420.

[2] رفض اعتماد أكثر من حزب بحجة المساس بالشروط المطلوبة دستورا و قانونا.

- توقيف جميع نشاطات الجمعية ذات الطابع السياسي.
- الغلق المؤقت لجميع المحلات المعنية، مثل المقرات.

ومن أجل النّطق بهذه التدابير من طرف قاضي الاستعجال الإداري لا بدّ من توفر حالة الاستعجال أو وجود خطر يوشك أن يحلّ بالنظام العام، كما يجب أن نكون بصدد خرق خطير للقوانين السارية[1] و على قاضي الاستعجال أن يسبّب قراره تسبيباً كافياً.

ويجب عليه أن يفصل طبقاً لإجراءات سريعة، و هذا خلال الشهر الموالي لرفع الدعوى إليه، و يقوم كاتب الضبط بتبليغ القرار إلى الممثّل الشرعي للجمعية، و لهذا الأخير أن يطعن في ذلك القرار أمام مجلس الدولة خلال 15 يوما من يوم التبليغ، نظراً لحالة الاستعجال أوجبت المادة 02/35 على جهة الاستئناف أن تفصل في الدعوى خلال شهر من يوم رفع الاستئناف.

بعد صدور القانون الجديد رقم 09/97 بتاريخ 6 مارس 1997 و المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية[2]، و الذي ألغى القانون رقم 11/89 أعلاه، أصبحنا نفرق بين حالتين:

1-حالة الخرق الصادر من الحزب السياسي قبل عقد المؤتمر التأسيسي:

إذا قام الأعضاء المؤسسين للحزب السياسي بخرق القوانين المعمول بها أو لالتزاماتهم قبل عقد المؤتمر التأسيسي، و في حالة خطر يوشك أن يهدد النظام العام يجوز لوزير الداخلية اتخاذ أحد التدابير:

أ-أن يعلق بقرار نهائي و معلل كل الأنشطة الحزبية للأعضاء المؤسسين.

ب-أن يمنع بقرار نهائي و معلل كل الأنشطة الحزبية للأعضاء المؤسسين.

ج-أن يأمر بغلق المقار التي يستعملونها لممارسة هذه الأنشطة، و يمكن الطعن في هذه القرارات أمام الغرفة الإدارية للمجلس القضائي التي يتبع مقرها الحزب، والتي عليها أن تفصل تبعا لإجراءات الاستعجال، و هذا خلال الشهر الموالي لرفع الدعوى[3].

و يكون القرار القضائي قابلا للاستئناف أمام مجلس الدولة الذي يفصل بدوره خلال الشهر الموالي لتاريخ رفع الاستئناف[4].

[1] **المادة 2/6** من القانون 11/89 *منعت الجمعية من المساس بالأمن و النظام العام و حقوق الغير و حرياتهم، و كذا تحويل وسائلها بغرض إقامة تنظيم عسكري أو شبه عسكري و كذا مخالفة أحكام الدستور و القوانين السارية.*

[2] جريدة رسمية عدد 12 لسنة 1997 مؤرخة في06/03/1997 .

[3] المادة 03/36 من القانون العضوي 09/97 المتعلق بالأحزاب السياسية.

[4] المادة 04/36 من نفس القانون.

2-حالة الخرق الصادر من الحزب السياسي المعتمد:

إذا كناّ بصدد حزب سياسي حصل على الاعتماد، فإنّه ليس باستطاعة الوزير اتخاذ الإجراءات المنوّه عليها أعلاه، بل يجب عليه اللّجوء إلى الغرفة الإدارية للمجلس القضائي للجزائر العاصمة، لاستصدار قرار قضائي بتوقيف الحزب السياسي أو حلّه أو غلق مقاره، و يجب على الغرفة الإدارية الفصل تبعا لإجراءات الاستعجال، وهذا خلال شهر من يوم رفع الدعوى[1].

و يكون قرارها قابلا للاستئناف أمام مجلس الدولة الذي يتعين عليه البتّ فيه خلال شهر من تاريخ الاستئناف.

خلاصة القول أنّ القضاء الإداري (قاضي الاستعجال خاصة) هو الذي يسهر على البث في المنازعات المتعلقة بالأحزاب، سواء المنازعات المتعلقة بالاعتماد " *Agrément* " أو التوقيف أو الحل أو النطق بمختلف التدابير التحفظية إذا طُلب منه ذلك على اثر النزاعات " الداخلية " التي تثور بين أعضاء الحزب نفسه[2].

الفقرة 04: حــريـــة مـــمارسة الحــق الـــنقـــابي

تنصّ المادة 56 من دستور 1996: " *الحق النقابي معترف به لجميع المواطنين*" انّه حق دستوري و حرية ممارسته هي حرية أساسية مكفولة دستورا و قانونا.

إن الهدف من إنشاء النقابات هو العمل على الدفاع عن حقوق فئة معينة من المجتمع ضمن الأطر القانونية المعمول بها، و إلا تعرضت لعقوبات إدارية تتراوح بين التوقيف المؤقت، إلى الحل و وضع الأختام على أملاكها و مصادرتها.

و نظرا لخطورة المساس بهذه الحرية من طرف الإدارة، أعطى المشرّع الجزائري ضمانات لحمايتها من التعسّف، من خلال القانون 04/90 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي[3] المعدّل والمتمم بالقانون 30/91 المؤرخ في 1991/12/21 والأمر رقم 12/96 المؤرخ في 1996/07/10، إذ تنصّ المادة 27 منه : *" يُمكن الجهات القضائية المختصة بناءاً على دعوى من قبِل السلطة العمومية المعنية، حسب الشروط المنصوص عليها بالمادة 30 أدناه، توقيف نشاط أي تنظيم نقابي،وضع الأختام على أملاكه، وتنتهي هذه التدابير بقوة القانون، إذا رفضت الجهة القضائية المختصة الدعوى، بصرف النظر عن أي سبيل آخر للطعن".*

---

[1] عرفت الممارسة القضائية حالة حل واحدة للحزب السياسي المسمى بجبهة الإنقاذ الإسلامية على اثر نتائج الانتخابات التشريعية 1991.

[2] أنظر مثلا:

- أمر مجلس الدولة القاضي بتوقيف تنفيذ القرار الذي أصدرته الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر و القاضي بمنع السيد جاب الله من أي نشاط باسم حركة الإصلاح و تجميد أرصدته بعد الدعوى التي رفعها المنشقون عن الحزب.
- الأمر الاستعجالي الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر القاضي بمنع إقامة المؤتمر الثامن لحزب جبهة التحرير الوطني.

[3] جريدة رسمية عدد 06 لسنة 1990 مؤرخة في1990/02/07.

كما يمكن أن يطلب من الجهة القضائية المختصة حلّ التنظيم النقابي بالطرق القضائية إذا كان يمارس نشاطا:

1-مخالفا للقانون المعمول به.

2-غير منصوص عليه في قوانينها الأساسية[1].

ويعلن عن الحل القضائي من قبل الجهات القضائية المختصة، بناءاً على دعوى من السلطة العمومية أو أي طرف آخر، عندما يمارس التنظيم النقابي نشاطات مخالفة للقوانين أو تلك التي تنصّ عليها قوانينه الأساسية، ويسري أثر الحل ابتداءاً من تاريخ إعلان الحكم القضائي، بصرف النظر عن جميع طرق الطعن[2].

لم يكتفي المشرع الجزائري بوضع ضمانات قضائية حماية للحق النقابي و إنما تعدّاه ليشمل الأشخاص الممارسين لهذا الحق " *إذ اعتبر كل عزل لمندوب نقابي يتم خرقا لأحكام هذا القانون باطلا و عديم الأثر، و يعاد إدماج المعني بالأمر في منصب عمله و تردّ إليه حقوقه بناءا على طلب مفتش العمل، و بمجرد ما يثبت هذا الأخير المخالفة، و في حالة رفض صريح من قبل المستخدم للامتثال خلال 8 أيام يحرّر المفتش محضرا بذلك و يخطر الجهة القضائية المختصة التي تبث في أجل لا يمكن أن يتجاوز 60 يوما بحكم نافذ بصرف النظر عن الاعتراض أو الاستئناف* "[3].

إنّ الضرورة الملحّة، وحالة الاستعجال القصوى قد تفرض نفسها خاصة في ظلّ حالة الطوارئ المُعلنة في الجزائر منذ 1992، و هذا ما يجعل هامش الحماية المكفولة للحريات الأساسية يتناقص، و نعطي مثالاً على ذلك بالقرارات المتتالية لوزير العدل والحماية الاجتماعية منذ 1993 و القاضية بتوقيف نشاطات الرابطة الإسلامية و غلق مقراتها لمدة 6 أشهر تجدّد كل مرّة إلى غاية يومنا هذا " قرار مؤرخ في 05 أفريل 200 يتضمّن توقيف نشاطات الرابطات الإسلامية و غلق مقراتها.

إن وزير العمل و الحماية الاجتماعية، بمقتضى القانون رقم 04/90 المؤرخ في 2 جوان 1990، المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي، المعدل و المتمم، و بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 0493 المؤرخ في 6 فيفري 1993 المتضمن تمديد حالة الطوارئ.

بعد الاطلاع على القرار المؤرخ في 1999/11/03 المتضمن توقيف نشاطات الرابطات الإسلامية وغلق مقراتها يقرّر ما يلي:

---

[1] المادة 30 من القانون 04/90.

[2] المادة 31 من نفس القانون.

[3] المادة 56 من القانون 04/90 المتمم بالأمر 12/96.

توقف ابتداءا من 22 أفريل لمدة 6 أشهر نشاطات الرابطات الإسلامية في القطاعات التالية: الصحة، النقل، السياحة، البريد و المواصلات، الفلاحة، الري ...) مع غلق مقراتها "[1].

انّه أمر يدعو إلى التساؤل عن سبب إحجام السلطة العمومية على رفع دعوى قضائية لأجل التوقيف أو الحل النهائي لهذا التنظيم.

الفقرة الخامسة: بعض الحريات الأخرى

أولا: حرية الاجتماع و المظاهرات

نصّ القانون رقم 28/89 المؤرخ في 1989/12/31 المتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية في مادته الثانية على أن " *الاجتماع العمومي تجمهر مؤقت لأشخاص متّفق عليه و مُنظّم في كل مكان مفتوح لعموم الناس قصد تبادل الأفكار و الدفاع عن مصالح مشتركة* ".

اعتبرت المادة الثالثة من نفس القانون أنّ الاجتماعات العمومية مُباحة، و يجري حسبما تحدّده أحكام هذا القانون.

أماّ المظاهرات العمومية فيعرّفها القانون على أنّها المواكب و الاستعراضات أو تجمهرات الأشخاص وبصورة عامة، المظاهرات التي تجري على الطريق العمومي، ويجب أن يصرّح بها.

ويمنع القانون التجمهر في الطريق العمومي، و يُعتبر كل مظاهرة تجري بدون ترخيص تجمهراً، و يجب تقديم تصريح قبل 5 أيام كاملة على الأقل قبل التاريخ المحدد للمظاهرة.

ويجب أن يكون كل اجتماع عمومي مسبوقاً بتصريح يُبيّن فيه الهدف منه، ومكانه، واليوم والساعة الذين يعقد فيهما و مدّته، و عدد الأشخاص المُقرّر حضورهم و الهيئة المعنية به...، ويوقّعه ثلاث أشخاص.

على العموم لم يطبق هذا القانون إلا لفترة محدودة، و عليه فإنّ حرية التجمّع في الجزائر تخضع حالياً لأحكام القانون العضوي الذي ينظم عمل الأحزاب السياسية لعام1997و قانون الطوارئ لسنة 1992 و كذا قانون الوئام المدني لسنة 1999.

ثانيا: حريـــة التـــجـــارة

المادة 23 من الدستور تنصّ على أنّ حرية التجارة و الصناعة مضمونة و تمارس في إطار القانون، و يندرج تحت هذا المبدأ ثلاثة مفاهيم أساسية و هي: حرية التجارة الداخلية وتحرير الأسعار *La liberté de prix* و كذا النظام الخاص بالتاجر، و من جهة أخرى حرية التجارة الخارجية من خلال قانون النقد و القرض رقم 14/90 المؤرخ في 1990/04/14، ثمّ

[1] الجريدة الرسمية العدد 26 لسنة 2000 المؤرخة في 7 ماي 2000.

حرية الاستثمار المكرّس بالأمر 03/01 المؤرخ في 2001/08/20 المتعلق بترقية الاستثمارات، وأخيراً حرية حركة رؤوس الأموال.

إنّ مجلس المنافسة يُعتبر هيئة ضابطة ومحكّمة للنشاط التجاري والمالي في الجزائر، والذي تمّ إنشاؤه بموجب قانون المنافسة، و هو عبارة عن سلطة إدارية مستقلة.

لقد نصّت المادة 02/63 من القانون رقم 03/03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بالمنافسة[1] على أنه: " *لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقفا لقرارات مجلس المنافسة، غير أنّه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر، في أجل لا يتجاوز خمسة عشر يوما، أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 أعلاه، الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة ...*".

تبعاً لذلك فإنّ وقف التنفيذ ينطق به رئيس مجلس قضاء الجزائر بصفته قاضياً للاستعجال الإداري، وعبّرت هذه المادة عن حالة الاستعجال بعبارة " الظروف والوقائع الخطيرة "، وللقاضي سلطة تقديرية في مدى توفر تلك الظروف و الوقائع.

ويرفع الطلب (طلب وقف التنفيذ) بموجب عريضة افتتاحية للدعوى طبقا لقانون الإجراءات المدنية[2].

ويرفع الطلب إما من الخواص أو من الوزير المكلّف بالتجارة، و يجب لقبول الطلب أن تكون دعوى الإبطال قد رفعت أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، و يرفق بعريضة وقف التنفيذ وجوبيّا قرار مجلس المنافسة المطلوب وقف تنفيذه.

مع الإشارة أن المادة 26 من قانون المنافسة القديم لسنة 1995 كانت تشير صراحة إلى إتباع الطريق الاستعجالي للفصل في طلب وقف التنفيذ[3].

ثالثا: حريـــة الصحـــافة و الإعـــلام

حسب قانون الإعلام رقم 07/90 المؤرخ في 3 أفريل 1990 فانّ القضاء الإداري وبالتبعية قاضي الاستعجال يمكنه نظر الطعون في قرارات المجلس الأعلى للإعلام سابقا (المادة 02/07)، إذ تختصّ الغرف الإدارية بنظر المنازعات المتعلقة " بالحجز المؤقت لكل نص مكتوب أو مسجل أو كل وسيلة تبليغية أو إعلامية محظورة ".

أمّا المنازعات المتعلقة بحق الرّد فتعود إلى اختصاص رئيس المحكمة كقاضي استعجالي طبقا لنص المادة 51 من القانون أعلاه[4].

---

[1] جريدة رسمية العدد 43 لسنة 2003.

[2] المادة 69 من الأمر 03/01.

[3] **" يمكن لرئيس المجلس القضائي لمدينة الجزائر عن طريق الاستعجال وقف تنفيذ الإجراءات المذكورة في المادة 24 الصادرة عن مجلس المنافسة ".**

[4] **"في حالة السكوت أو الرفض و بمرور أجل ثمانية أيام على تسلّم طلب ممارسة حق الرّد يحق للطالب أن يخطر المحكمة المختصة".**

في فرنسا نظم قانون 30 سبتمبر 1986، المتعلق بحرية الإعلام، شروط النطق بالتزامات القيام بفعل أو الامتناع عن الفعل، و المصحوبة عند الاقتضاء بغرامات تهديديه.

وهكذا يمكن النطق بها في مواجهة الشركات المرخص لها في القطاع الخاص (التلفزيون مثلا) وكذا الشركات الوطنية من القطاع العام، في حالة الإخلال بالالتزامات المفروضة عليها قانوناً.

وعليه باستطاعة رئيس المجلس الأعلى للسمعي البصري، أن يطلب من رئيس قسم المنازعات لمجلس الدولة أن يأمر تلك الشركات بالخضوع لتلك الالتزامات أو بوضع حد لتلك الإخلالات أو بحذف آثارها.

و لقد حُمّل رئيس قسم المنازعات على النطق بأوامر مصحوبة بغرامات تهديدية مرتفعة بما فيه الكفاية لضمان طاعة أوامره في الحالات التالية:

- حالة تجاوز المدة المرخص بها للرسائل الإشهارية.
- للوقاية من بث فلم إباحي في ساعة يكثر فيها المشاهدة.
- لعدم احترام النسبة المفروضة من الأفلام الناطقة بالفرنسية.

ويوضح القانون أن رئيس قسم المنازعات يفصل في " الاستعجال " أي من واجبه الفصل في أسرع المواعيد و طبقا للإجراءات المطبقة في مادة الاستعجال[1].

ليس كل حرية هي بالضرورة حرية أساسية، إن هذه الأخيرة في مفهوم المادة 02/521 من قانون العدالة الإدارية في فرنسا لسنة 2000 المتعلقة بقضاء استعجال الحريات " *Le référé liberté* "، تسمح بتدخل قاضي الاستعجال، و لو في غياب قرار إداري، إذ كنا بصدد مساس واضح و خطير بحرية أساسية، ونطاق تطبيق هذا النمط من الاستعجال أكثر اتّساعاً، فهو يمتد لكل التدابير، بمعنى إلى كل التصرّفات الصادرة عن الإدارة و لو دون اتخاذ قرار إداري.

"*Le champ de ce référé est donc très large puisqu'il s'étend à toutes mesures, c'est-à-dire à tous agissements de l'autorité administrative indépendamment de la prise d'une décision.* "[2]

إنّ هذا الاتساع تحدّد الشروط التي فرضها القانون من خلال المادة 2/521 أعلاه والمتمثّلة في ضرورة توفّر حالة الاستعجال، ثم وجود مساس بحرية أساسية، و يجب أن يكون هذا المساس خطير وعدم مشروعيته ظاهرة.

إنّ إفراط المتقاضيين في الاحتجاج بالاعتداء المادي، دفع بالمشرع الفرنسي إلى تأسيس قضاء الحريات أو ما يُعرف أيضاً باسم قضاء الأوامر (*Le référé injonction*)، و التي قال عنه محافظ الحكومة *Francés larny* أنّه ألذّ ما أنتجه قانون 30 جوان 2000.

"*Est une des plus délicates de celles issues de la loi du 30 juin 2000* " [1].

---

[1] **حسين بن شيخ آيت ملويا**، المنتقى في قضاء الاستعجال، مرجع سابق، ص 262.

[2] **Rémy Schwartz**, le juge français des référés administratifs, op.cit, p 77

خلاصة الفصل الثاني:

لقد نصّ المشرع الجزائري على اختصاص القضاء الاستعجالي الإداري عن طريق نصوص قانونية في مسائل غاية في الأهميّة ، بالنّظر إلى خاصيّة القانون الإداري في حدّ ذاته المُتميّزة نصوصه بالتنوّع والتفرّق والتعدّد ، فلا يكاد يوجد موضوع من المواضيع التي يحكمها القانون الإداري إلاّ و يتدخّل القاضي الاستعجالي الإداري سواء بحكم اختصاصه العام المقرّر بموجب قانون الإجراءات المدنية أو بحكم اختصاصه المُحدّد بموجب نصوص تشريعية خاصة.

فتُعتبر تطبيقات الدعوى الإدارية الاستعجالية المنصوص عليها بموجب قانون الإجراءات المدنية بمثابة الاختصاص الوظيفي لقاضي الاستعجال الإداري أي في مجال التدابير المستعجلة (تدابير التحقيق، *التدابير التحفظية)*و كذا في مجال وقف التنفيذ؛ أماّ التطبيقات المنصوص بموجب قوانين متفرّقة فتُعبّر عن الاختصاص النوعي للقاضي الإداري في الدعوى الاستعجالية الإدارية(المنازعات الجبائية، المنازعات العقارية،المنازعات الماسة بالحقوق والحريات العامة...).

ينتج على ذلك أنّ الاختصاص المخوّل له بنص صريح في القانون والمحدّد في حالات مُعيّنة، لا يجوز امتداده إلى أحوال أخرى بطريق القياس عليها.

إنّ الحالات التي يختص بنظرها بناءاً على اختصاصه العام في الأمور المستعجلة عديدة لا يُمكن حصرها، متروك أمرها لتقدير الفقه و القضاء، بخلاف الأمور التي تدخل في وظيفته بنصّ القانون فهي مُحدّدة ومعيّنة في النصوص التي أوردها المشرع بحيث لا تزيد إلا بقانون جديد أو نصوص أخرى مستقلة.

الأصل أنّه لا يُشترط توافر شرط الاستعجال في المسائل التي يختص بنظرها بنص صريح في القانون، نظراً إلى بداهة هذا الشرط في بعض المسائل كمنازعات الترشّح للانتخابات المحلية ، الطرد من السكنات الوظيفية لضرورة الخدمة الملحّة ، دعوى وقف الإضراب...الخ، وهو ما يُصطلح على تسميته بقضاء الموضوع وفق إجراءات مسرعة procédures accélérées ، إذ يذهب فريق من الفقهاء إلى إن شرط عدم المساس بأصل الحق لا يلزم توافره في المسائل التي يختص بنظرها قاضي الاستعجال الإداري بنص صريح خاص.

.[1]**Anonyme,** les recours administratifs préalables, (24/05/2002) (http://www.chez.com/baag/contadm/recours-administratifs.html), p 1.

الخـــاتمـــة:

لقد تطرّقنا طوال هذا البحث وعبر مختلف النصوص القانونية وكذلك الاجتهادات القضائية، إلى دراسة الدعوى الاستعجالية الإدارية من خلال شروط انعقادها و خصائصها، وكذلك مراحل سيرها، واستعرضنا جملةً من التطبيقات لهذه الدعوى من خلال القضاء الإداري في الجزائر والقضاء الإداري المُقارن؛ موضّحينا السلطات الحقيقية للقاضي الإستعجالي الإداري الضّامنة لحقوق و حريات الأفراد، وكذا طبيعة الوسائل القانونية الموضوعة تحت تصرّف هذا القاضي، للوصول إلى هدف أسمى هو توفير الحماية الضرورية للمراكز القانونية للمتقاضين بشكل مؤقت و تحفظي، و بإتباع إجراءات سريعة وبسيطة ، ضمن مهل قصيرة إلى غاية الفصل في موضوع النزاع.

1/ على مستوى النظام القانوني الإجرائي:

لقد تبلورت وتشكّلت الدعوى الاستعجالية الإدارية في فرنسا خلال أكثر من قرن من الزمن؛ فلحقت بالمادة 24 من القانون الصادر في 1989/07/22 عدة تعديلات جعلت القضاء الإداري الإستعجالي الفرنسي يشكل نظاماً متكاملاً و مُتميزاً تشريعاً و قضاءاً و فقهاً، وأول إجراء ظهر في فرنسا هو وقف تنفيذ القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة، و بعد ذلك تحقّقت الأُسس الكاملة للإجراءات الاستعجالية في القضاء الإداري الفرنسي بمُقتضى نصوص قانونية متطوّرة وأحكام قضائية ساهمت إلى حد كبير في ذلك التطوّر.

ونظراً للأهمية المُتزايدة للقضاء الإستعجالي الإداري تدخّل المشرع الفرنسي ، وغيره في كثير من الدول، لسنّ قواعد إجرائية خاصة بالاستعجال في كل ميدان من ميادين تدخّل الإدارة كالاستعجال الموقف Référé suspensif، استعجال الحريات Référé liberté، الاستعجال الضريبي، الاستعجال في مجال السمعي البصري، الاستعجال في مجال العمران، في المجال الانتخابي...الخ بموجب القانون رقم 2000-597 والمرسوم التنفيذي رقم 2000-1115 مُبتعداً (أي المشرّع) عن مرحلة التردّد الذي أبداه في السابق والتي أراد من خلالها آنذاك جعل تصرفات الإدارة في منأى من تدخل قاضي الاستعجال.

على العكس من ذلك فإنّ قضاء الاستعجال الإداري في الجزائر لم يعرف نفس التطوّر الذي عرفه في فرنسا؛ بحيث بقي النظام القانوني الإجرائي بالنسبة للدعوى الاستعجالية الإدارية

ميداناً قانونياً مجهولاً بالنسبة للقاضي الإداري الجزائري ، ناهيك عن المحامين والإداريين والمتقاضين.

إنّ المطلوب حالياً ليس مُجرّد تعديل لمادة واحدة أو عدّة مواد، بل إعادة النّظر وبصورة كليّة في القواعد التي تنظّم إجراءات التقاضي أمام جهة القضاء الإداري بصورة عامة، والقضاء الإستعجالي الإداري بصورة خاصة، من أجل خلق الانسجام اللازم بين القواعد القانونية الإجرائية خاصة في ظلّ ازدواجية القضاء.

لقد نصّت المادة الثانية من القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية:" *تخضع الإجراءات المُطبّقة أمام المحاكم الإدارية لأحكام قانون الإجراءات المدنية...*"
كما أنّ المادة 171مكرر من ق.ا.م نصت على ما يلي : " وتستبدل في المواد الإدارية المواد172و173 إلى 189 الخاصة بتدابير الاستعجال و بالقضاء المستعجل...."

لقد آن الأوان للمشرع الجزائري أن يضع نظاماً إجرائياً متكاملاً و منسجماً خاصاً بالقضاء الإستعجالي الإداري أُسوة بنظيره الفرنسي، وعلى الأقل تمكين القاضي الإستعجالي الإداري من السلطات المخولة لقاضي الأمور المستعجلة العادي.

2/ على مستوى سلطات القاضي الإستعجالي الإداري:

نظراً لما سبق ذكره أصبح قاضي الاستعجال الإداري أشبه ما يكون بالعاجز عن المسك بزمام الأمور، بسبب عدم مقدرته على فرض سلطاته ،و تسييّر الدعوى الاستعجالية الإدارية بشكل سليم نظراً للقيود الموضوعية والذاتية التي تقف حائلاً أمام ممارسة اختصاصه. لذلك نجده في أغلب الأحيان يرمي بالكرة إلى قضاة الموضوع عندما يفصل بعدم الاختصاص النوعي أو رفض الطلب لعدم التأسيس، وهذا من أجل مقاسمته المسؤولية الملقاة على عاتقه بحُجّة أن الأوراق و الوقائع المعروضة بين يديه، و بالتالي الطلبات، تمسّ بأصل الحق أو أنّها تتعلّق بنزاع يمس بالنظام العام أو أنّ حالة الاستعجال غير متوفّرة...الخ؛ إنّ التّمادي في هذا السلوك يُعتبر إنكاراً للعدالة.

لذلك وجب تكوين قضاة متخصّصين في القضاء الإداري، لهم دراية كافية بسير أجهزة الإدارة وعملها، وكذا تزويدهم بآخر المستجدات في مجال القضاء الإستعجالي الإداري من خلال الرّسكلة و التّكوين المُستمر، وتنظيم دورات و ندوات وطنية ودولية.

إنّ الهدف من وراء ذلك هو تمكين قاضي الاستعجال من القيام بدوره على أكمل وجه من خلال إعمال سلطته التقديرية وقناعته الشخصيّة لإقرار مدى توافر شروط الدعوى الاستعجالية أو انعدامها.

إنّ القاضي المُعاصر لم يعد ذلك الرجل الجامد الذي تحركه النصوص بصورة آلية، بل أصبح كرجل فنّي يعمل على تطبيق ما في أيديه من النصوص و القواعد القانونية لإخراج قطعة فنية جميلة، فهو يدفع الحركة في النصوص، و يقرّر أحكاماً و مبادئ تتلاءم مع ظروف كل قضية و تُساير التطوّرات المُستقاة من الحياة العملية.

لقد تمّ توضيح ذلك من طرف المستشارة فريدة أبركان رئيسة مجلس الدولة سابقاً بقولها:
" *على القاضي الإداري أن يكون منصفاً بأن يجعل كفّة الميزان تميل إلى جهة المواطن الضعيف أمام إدارة قويةً فعلاً، كما لا يُعدّ كذلك مساسًا بالإنصاف عدم مسايرة القاضي الحريص على المصلحة العامة، مسعى الإدارة المتصلّب، ووقوفاً إلى جانب المُتقاضي المحروم من ممتلكاته؛ وأنّ يكون محايداً بتقدير التّوازن بين ضرورات المصلحة العامة والحقوق الراسخة للمواطنين؛ ومُبدعًا ذلك أنّ القانون الإداري قائماً قبل كل شيء على الاجتهاد القضائي،أي أنه نتاج إبداع قاضي مطالب بإعطاء أجوبة على وضعيات لم يسبق طرحها عليه؛ شجاعاً بأن يستعمل كل سلطاته في الرقابة من خلال التطبيق الذّكي لجميع المبادئ العامة الدستورية و القانونية للإبقاء على نشاط الإدارة في إطار قانوني وعند الاقتضاء البحث عن مسؤوليتها لإجبارها على التعويض، و على القاضي ألا يغرق في الشّكلية المفرطة التي هي بمثابة إنكار للعدالة*".

في سبيل ذلك كلّه لابدّ من تفعيل التفتيش القضائي الذي من مهامه رقابة مدى مباشرة رئيس المحكمة (الجهة القضائية) لاختصاصه القضائية المُسندة إليه بمُقتضى القانون، والاطلاع على شعبة القضاء الإستعجالي من حيث مباشرة الإجراءات و البثّ فيها، مع دراسة بعض القرارات من حيث المنهجية والتحليل (الاجتماع التاسع لرؤساء أجهزة التفتيش القضائي- الجامعة العربية- يوم 2005/04/04).

كما بيّنا في الفصل الثاني من هذا البحث، بعض التطبيقات العملية للدعوى الاستعجالية الإدارية في الجزائر من خلال بعض النصوص ودراستها تم الوقوف على أهمّ النقائص والمشاكل الموضوعية التي تقف حائلاً أمام تطبيقاتها.

و لقد ركّزنا على بعض المواضيع التي رأينا أنّها مُهمة، ابتداءاً بالتطبيقات الكلاسيكية للدعوى الاستعجالية الإدارية والمتمثلة أساساً في تدابير الاستعجال " Les mesures d'urgence " وهي تدابير التحقيق من جهة و التدابير المؤقتة أو التحفظية هذه الأخيرة أعطينا لها مثالاً عملياً وهو "الحراسة القضائية" نظراً لأهميتها القانونية (النقدية و التطبيقية) في حماية الحقوق والمُمتلكات، و هو تدبير من المفروض أن يأمر به قاضي الاستعجال الإداري كقاضي استشكال عكس ما هو معمول به حالياً، حيث أنّ الإشكال في تنفيذ القرارات الصادرة عن القضاء الإداري تبقى من صلاحيات رئيس المحكمة و هو أمر غير منطقيّ إذ آن الأوان لإسناد هذه الصلاحية لرئيس الغرفة الإدارية بالمجلس (أو المحكمة الإدارية) أو رئيس مجلس الدولة حسب الحالة لأنّهما الأقدر على فهم القرار القضائي الإداري و بالتالي حلّ الإشكال في تنفيذه.

كذلك تناولنا مسألة فرض الغرامة التمهيدية التي أصرّ القضاء الإداري في الجزائر على استبعادها من اختصاص قاضي الاستعجال الإداري، متحجّجاً بمبدأ أساسي وهو عدم إمكانية فرض الغرامة التهديديّة على أشخاص القانون العام، بل ذهب أبعد من ذلك عندما رفض فرض الغرامة التهديدية حتى على أشخاص القانون الخاص ، و حان الوقت للمشرع الجزائري لإقرار صلاحية القضاء الإداري على فرض الغرامة التمهيدية كوسيلة ناجعة تكفل التطبيق الصّارم لأحكام القضاء الإداري وِفق شروط و معايير محدّدة سلفاً، ليس أُسوة بالمشرع الفرنسي فقط ولكن بالنّظر إلى تطوّر مفهوم الشخص القانوني العام.

في فرنسا صدر بتاريخ 1995/02/08 القانون رقم 125/95 الذي بفضله تحرّر القاضي الإداري الفرنسي من القيود التي وضعها على نفسه، إذ أعاد هذا القانون المصداقية للقضاء الإداري بتمكينه من سلطة توجيه أوامر للإدارة مرفوقة بغرامات تهديدية لا سيما في الدعاوي المتعلّقة بعدم تنفيذ الأحكام و القرارات الصادرة عن هيئات القضاء الإداري .

لا يفوتنا أن نؤكد مبدأ تخفيف شروط الأمر بواسطة عريضة مذيلة في مجال المعاينة والخبرة، خاصّة و أن القانون و القضاء المقارن (في فرنسا) أخذ هذا المنحى في العديد من قراراته.

أمّا مسألة الإشكالات التي تعترض تنفيذ القرارات الصادرة عن القضاء الإداري، فعلى المشرع أن يستدرك الأمر استناداً إلى القاعدة العامة التي تعطي صلاحية النّظر في المنازعة التي يكون أحد أطرافها شخص من أشخاص القانون العام للقضاء الإداري، وعدم الانسياق وراء

الاجتهادات القضائية في كل من فرنسا و مصر، على أساس أنّ في الأولى قاعدة تقول أنّ القضاء العادي هو صاحب الولاية العامة في حماية الملكية الخاصة، و عليه إذا كانت القرارات الصادرة عن القضاء الإداري مُنفذاً بها على مال أو مآلها التنفيذ على مال، فإن قاضي الاستعجال العادي هو المختص للبثّ في إشكالات التنفيذ.

أما في مصر فقد ابتدع المشرع ما يعرف بنظام قاضي التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مما أدى بالمحاكم، و حتى الفقهاء إلى القول أنّ هذا القاضي يختصّ بمنازعات تنفيذ الأحكام المتعلّقة بالمال على عمومها، بما فيها تلك الصادرة عن مجلس الدولة و يُعتبر مجال وقف التنفيذ من أهم التطبيقات العملية للدعوى الاستعجالية الإدارية، ذلك أنّ أغلب الدعاوى التي ترفع أمام قاضي الاستعجال هي في الحقيقة دعاوى وقف التنفيذ؛ لذلك القضاء في الجزائر يعتبر هذه الدعوى بمثابة الدعوى الخاصّة التي لا تطبق عليها الشروط المعروفة في الدعاوى الاستعجالية الأخرى، فيكفي حينئذ توفر شرطين و هما:

-جِديّة الدّفوع المُثارة، حيث يشترط مجلس الدولة تقديم حُجّة من شأنها خلق شبهة قوية حول عدم مشروعية القرار الإداري.

-شرط الضرر الصعب إصلاحه بفوات الوقت، أو الخطر الذي لا يُمكن تفاديه بمرور الوقت.

و عليه وجب على القاضي الإستعجالي الإداري تسبيب رفض الطلب بوقف التنفيذ وعدم الاكتفاء بالقول *إنّ الدفوع المثارة من طرف العارض غير جدية*، أُسوة بما يفعله عندما يقرّر منح وقف التنفيذ مع تبيان لماهية الدفع الجِدّي الذي أسّس عليه العارض طلبه.

كذلك لابدّ من العمل على رفع الإبهام فيما يخص النصوص المتعلّقة بوقف التنفيذ، وذلك بالنص صراحة على أنّ القرارات الإدارية، والقرارات الصادرة عن القضاء الإداري قابلة لوقف التنفيذ إذا توفّرت الشروط لذلك.

و رفع القيد المتعلّق بالنظام العام لأنّه أصبح لا يساير التطوّر الحاصل في المجتمع، لأنّ المنع المفروض على المجالس القضائية (الغرف الإدارية) لا يمتدّ إلى مجلس الدولة (م 283 ق.أ.م).

مهما يكن فإنّ تطور القضاء الإداري لابدّ أن يواكب التطورات الحاصلة في مختلف المجالات لاسيما الفنية منها فالمنازعات الضريبية، المصرفية، العقارية، التأديبية...الخ التي تحتّم على القاضي الإداري على الاطّلاع و الإلمام على الأقل بالمبادئ العامة التي تحكم مثل هذه المنازعات.

تناولنا في بحثنا هذا كذلك بعض تطبيقات الدعوى الاستعجالية الإدارية التي قدّرنا أنّها تستحق الدراسة بالتفصيل الذي يزيل عنها بعض الغموض نظراً لأهميتها إنْ على المستوى الفقهي والقانوني ،أو على المستوى العملي الميداني.

ففي مجال النزاع الجبائي، توصلنا إلى الملاحظات و النتائج التالية :

1)- دعوى إيقاف التسديد: المشرع من خلال قانون المالية 2005 ألزم المكلف بالضريبة بمبلغ يساوي 30 % من قيمة الضريبة المتنازع فيها من أجل المُطالبة بوقف تسديد هذه الأخيرة، عكس ما كان عليه الحال سابقاً حيث كان قابض الضرائب المختص هو الذي يملك السلطة التقديرية في تحديد مبلغ الضمان، و بالتالي إمكانية تعسّف هذا الموظف لكنّ ما يُأخذ عليه المشرع الجزائري هو عدم منح سلطة الإعفاء من تقديم الضمان عندما يطلب ذلك المكلف بالضريبة في عريضته أمام قاضي الاستعجال الإداري، هذا الأخير يملك سلطة تقديرية في منح أو عدم منح هذا الإعفاء أُسوة بالمشرع الفرنسي من خلال المادة 1952 / 1 و 2/1952 من القانون العام للضرائب الفرنسي.

2)- الغلق المؤقت للمحل التجاري:

بحيث يُمكن للمكلف بالضريبة الطعن في قرار المدير الولائي للضرائب من أجل رفع اليد أمام قاضي الاستعجال الإداري، لكن يبقى هذا الإجراء غير كافي على اعتبار أنّ الطعن القضائي لا يوقف قرار الغلق المؤقت حسب المادة 146 من قانون الإجراءات الجبائية.

3)- في مجال الاعتراض على الحجز و استرجاع المحجوزات:

حيث يُمكن للمكلف بالضريبة الاعتراض على عملية الحجز التي تقوم بها إدارة الضرائب أمام قاضي الاستعجال الإداري، هذا الأخير يمكنه أن يأمر بوقف تنفيذ الحجز على اعتبار أنّه قرار تحفظيّ مؤقت لا يمس بأصل الحق و لا يضرّ بمصالح و حقوق الأطراف، لكن ما يُؤاخذ عليه هو أنّ القانون منح للمدير الولائي للضرائب أجل شهر كامل للبتّ في طلب إلغاء الحجز قبل رفع المدعي دعواه أمام القضاء، و كذلك بالنسبة لطلب استرداد الأشياء المحجوزة، و نطرح هنا تساؤل حول تماشي هذا الحجز و مقتضيات الفصل في المنازعات على وجه السرعة و قبل فوات الأوان.

<u>أما في مجال المنازعات العقارية</u>: فقد حاولنا حصر مجموعة من النزاعات ارتأينا أن نسلّط عليها الضوء نظراً لأهميتها في الحياة اليومية و نظراً للإشكالات التي طرحتها على مستوى

الهيئات القضائية عموماً و قاضي الاستعجال الإداري خصوصاً الذي تتمثّل مهمّته في التوفيق بين حماية المصلحة العامة العمرانية (العقارية) و مصالح الأفراد.
*حالة البناء بدون رخصة، أو حالة عدم مُطابقة البناء لرخصة البناء فإنّه حسب المرسوم التشريعي رقم 07/94 المعدل و المتمم و المتعلق شروط الإنتاج المعماري، و القانون 29/90 المتعلق بالتهيئة و التعمير، إضافة إلى قانونيّ البلدية و الولاية، أصبحت الإدارة (لاسيما رئيس م. ش. ب) تملك سلطات واسعة في مجال البناء و التعمير، بحيث رغم أحقية المواطن اللجوء إلى قاضي الاستعجال الإداري بُغية طلب وقف تنفيذ قرار الهدم، لكن ذلك لا يعلّق إجراء الهدم؛ فالبلدية قد تنفّذ قرار الهدم قبل أن يلجأ المخالف إلى قاضي الاستعجال، و أثناء سير الدعوى وقبل صدور قرار قضائي فيها.

*أما قانون نزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة فقد تمّ تكريس مبدأ عدم قابلية قرارات نزع الملكية لوقف التنفيذ عند الطعن فيها أمام القضاء عندما يتعلّق الأمر بما اصطلح عليه بالحيازة الفورية لعمليات انجاز البُنى التحتية ذات البعد الوطني و الاستراتيجي حسب ما جاء به قانون المالية 2005 في مادته 65 إذ تقرر تعديل المادة 12 من القانون 11/91 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية الخاصة من أجل المنفعة العامة.
يبدو أن المشرّع يسعى من وراء هذا الإجراء إلى ضمان تنفيذ المشاريع ذات الأهمية القصوى في إطار برامج التنمية الوطنية، دون التقيد بالإجراءات الطويلة و المعقدة، والتي تُعتبر في الآن نفسه ضمانات للأفراد ضدّ تعسف الإدارة و المكفولة دستوراً.

بالرجوع إلى نص المادة 28 من القانون 11/91 نجد مجالاً لتدخّل قاضي الاستعجال الإداري من خلال النص على أنّه : " للسّلطة الإدارية المخوّلة أن تطلب عند الضرورة من الجهة القضائية المختصة الإشهاد باستلام الأموال و يصدر القرار القضائي حينئذ حسب إجراءات الاستعجال..." Un envoi en possession.
إنّ دور قاضي الاستعجال الإداري في هذه الحالة ليس مجرد الإشهاد للإدارة بحيازتها، أو وضع يدها على الأموال المنزوعة، بل هو الذي يرخّص لها بذلك، لكونه يتمتّع بسلطة تقديرية لفحص مدى وجود حالة الضرورة من عدمه.

*سلطة قاضي الاستعجال في طرد شاغليّ السّكنات الوظيفية، لقد نصت المادة 10 من القانون رقم 10/89 المحدد لكيفيات شُغل المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة أو لصالح الخدمة

وشروط قابلية منح هذه المساكن: *" يتعرض شاغلوا المساكن الذي لا يثبتون حيازتهم سند امتياز اتخذ لفائدتهم لإجراء الطرد بناءا على طلب المصلحة أو السلطة المعنيين"* *دون الخوض في تنازع الاختصاص بين جهة القضاء الإداري و العادي فإن ما جرى عليه القضاء هو انه إذا تعلق الأمر بسكن وظيفي منح لموظف بموجب قرار التخصيص صادر عن إحدى أشخاص القانون العام فإن الاختصاص بالطرد يكون لقاضي الاستعجال الإداري ،بغض النظر عن سبب إنهاء علاقة العمل سواء الاستقالة أو إحالة على التقاعد أو النقل.....الخ.*

- **الحريات العامة:**

في مجال الحريات العامة الفردية

* ***حق حرمة الحياة الخاصة أو العائلية*** "Droit de respect de la vie familiale" لقد مارس القاضي الفرنسي صلاحياته في مجال حماية الأجانب من تعسف الإدارة على الأقل لصون حقهم في حرمة الحياة العائلية ناهيك عن حقهم في الإقامة و اللجوء.

في الجزائر تعرف ظاهرة الهجرة غير الشرعية إبعاداً خطيرةً، وعليه وجب استدراك الأمر بسنّ قانون خاص يكفل الحماية للأجانب و المهاجرين، و كذلك يحفظ النظام العام و الاستقرار الاجتماعي في البلد من خلال تحديد شروط إقامتهم، و كذلك الإجراءات الواجب اتّخاذها في حالة عدم احترام هذه الشروط.

في فرنسا يُعتبر حق الذهاب و الإياب liberté d'aller et venir حرية أساسية منبثقة عن الحق الدستوري في التنقل (le droit de circuler)، و عليه وجب على القاضي الإستعجالي الإداري ممارسة صلاحياته في رقابة العمل الإداري الذي يمس بهذا الحق ،كمنع إصدار جواز سفر أو حجزه، أو الوضع في قائمة الممنوعين من السفر..، و في الجزائر سنحت الفرصة للمحكمة العليا بأن تصرّح بأن سحب جواز سفر المدعي في غياب قرار يُمكّنه من تحريك دعوى الإلغاء لا يمكن إلا أن يُكيّف على انه تعدياً.

* إنّ حرية المعتقد و حرية الرأي من المبادئ المقدّسة و التي تكفلها كل الدساتير في العالم تقريبا، إلا أنّ قيودا تفرضها الدول على هذه الحرية بداعي المساس بمبدأ العلمانية Laïcité كما فعل المشرّع الفرنسي عندما أصدر قانوناً يحظر حمل العلامات الدينية في المدارس العامة، أو بداعي الحفاظ على النظام العام كما فعل المشرع الجزائري عندما أصدر قانوناً يتعلّق بتحديد شروط و قواعد ممارسة الشعائر الدينية لغير المسلمين الذي اعتبر وسيلة من وسائل التضيّيق الديني على غير المسلمين.

و احتجّت الكثير من المؤسسات و الهيئات على هذا القانون من بينها مؤسسات قامت بعمل مُضاد من خلال عمليات تبشيرية واسعة النطاق.
و عليه أصبح من الضروري أن يلعب القضاء الإداري الإستعجالي خاصة في الجزائر دوره في حماية مصالح الأفراد و حرّيتهم في ممارسة العبادة، وحماية المجتمع من هدم أحد مقوماته الأساسية.

* ***الحق في الترشيح و الانتخاب:*** يُعتبر من أهمّ الحقوق السياسية، إن الجهة القضائية المختصّة في مجال الطّعن في قرارات اللجنة الإدارية المكلّفة بمراقبة إعداد القوائم الانتخابية و مراجعتها هي الغرفة الإدارية المحلية (بتشكيلة الجماعية) بعد تعديل قانون الانتخابات لسنة 2004، و حَسناً فعل المشرع عندما أعاد الأمور إلى نصابها بإقرار اختصاص القضاء الإداري للبث في المنازعات الانتخابية عِوض رئيس المحكمة الذي يبقى بعيداً كل البُعد عن ميدان يُعتبر أصلاً في القانون الإداري، و نفس الكلام ينطبق على الطعن في القرار الصادر عن الوالي برفض ترشّح شخص أو قائمة مترشحين.

يجب التنويه إلى أنّنا لسنا أمام قضاء استعجالي إداري ولكن المشرع قيّد القاضي بمُهل قصيرة للفصل في الدعوى دون نفقات و وفق إجراءات بسيطة (بمجرد عريضة و تبليغ عادي)، أي أنّ المشرع تبنّى خصائص القضاء المستعجل للفصل في نزاع ذو طابع موضوعي.
و أخيراً لابدّ من النظر إلى عيب خطير جاءت به قوانين الانتخابات المتعاقبة والمتمثّل في جعل القرارات القضائية الفاصلة في المنازعات الانتخابية غير قابلة لأي طعن.

أماّ في مجال الحريات الجماعية فيمكن تلخيصها فيما يلي:
* الحق في ممارسة الإضراب: لقد طُرحت مسألة الاختصاص النوعي في مجال منازعات الإضراب، سواء الطلبات الرامية إلى وقف الإضراب أو النظر في مدى شرعيته، إذ بقيت القرارات القضائية مُتذبذبة و مُتباينة، فنجد مثلاً أنّ رئيس المحكمة يقضي بعدم شرعية إضراب موظفين (بياطرة) اثر دعوى إستعجالية رفعتها وزارة الفلاحة ضد البياطرة، وتارة أخرى تأمر الغرفة الإدارية (فرع استعجالي) بوقف الإضراب اثر الدعوى التي رفعتها وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ضدّ المجلس الوطني لأساتذة التعليم العالي لذلك وجب تدخّل المُشرع لتحديد الاختصاص النّوعي في مجال منازعات الإضراب التي يكون دائماً أحد أطرافها شخص معنوي عام.

* ***منازعات الأحزاب السياسية:***

لقد ميّز القانون رقم09/97 المتعلق بالأحزاب السياسية بين الحالتين:

-حالة الخرق الصادر من الحزب السياسي قبل عقد المؤتمر التأسيسي يُمكن للوزير أن يصدر قراراً (بتعليق أو منع كل الأنشطة الحزبية للأعضاء المؤسسين، أو يأمر بغلق المقار المخصصّة لممارسة هذه الأنشطة)؛ هذا القرار قابل للطّعن فيه أمام الغرفة الإدارية للمجلس التي يتبع مقرها الحزب، وعلى الغرفة أن تفصل تبعاً لإجراءات الاستعجال، و هذا خلال الشهر الموالي لرفع الدعوى، و يكون القرار القضائي قابلاً للاستئناف.

-حالة الخرق الصادرة عن الحزب المعتمد: لا يُمكن للوزير إلاّ الالتجاء إلى القضاء (الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر) لإصدار قرار حلّ الحزب السياسي أو توقيفه أوغلق مقاره...الخ وفق إجراءات الاستعجال.

خلاصة القول أن القضاء الإداري (قاضي الاستعجال) هو الذي يسهر على رقابة الأعمال المتعلّقة بالأحزاب السياسية من خلال المنازعات التي تُعرض عليه و المتعلّقة بالاعتماد، أو التوقيف، أو الحل، أو النّطق بمختلف التدابير التحفظية، إذا طُلب منه ذلك اثر النزاعات الداخلية التي تثور بين أعضاء الحزب نفسه.

بعد هذا العرض الموجز لأهم النقاط التي تناولنا في بحثنا هذا، وبعد استعراضنا لأهمِّ النتائج والملاحظات التي تَمكّنا من الوقوف عليها من خلال الدراسة و التّفسير تارةً والانتقاد والتحليل تارةً أخرى، يُمكننا القول أنّ موضوع الدعوى الاستعجالية الإدارية و تطبيقاتها في الجزائر قد يُسهم في توضيح الكثير من الأمور التي كانت مُبهمة وإزالة الغموض عنها، لكن كل هذا غير كافي في رأينا وعليه وجب على المشّرع أن يتدخّل بصرامة لحلّ الكثير من الإشكالات التي تصطدم بها الدعوى الاستعجالية الإدارية بصورة خاصّة و الدعوى الإدارية عامة، و بالتالي يَتيسَّر الأمر على العاملين في هذه الميدان من القضاء، حيث تستقرّ قراراتهم وتبتعد عن التذبذب والتردّد، و كذلك المحامين و المُتقاضين و يبقى الحق في خضم كل هذا مصاناً ومعترفاً به وصدق الأستاذ R.Demogue عندما قال : " *إنّ الـــحق الذي تـــتأخّر حمايـــته وإِعمال* حكم *القانـــون بشـــأنه هـــو في الواقـــع حـــقٌ جـــريح".*

انتهى بعون الله

قـــــائمـــة المـــراجــــع:

أولا- بالـــلغة العربــــية

1-المراجـــع العامـــة:

أحمد محيو،" المنــــــازعــــــة الإداريــــــة " ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1983.

أحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الأول، دار الجامعة الجديدة ، مصر،1995.

الغوتـــي بن ملحـــة، " القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري"، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر،2001.

بشير محمد، الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.

جورج فوديل، بيار دلفولفييه، ترجمة منصور القاضي، "القانون الإداري"، الجزء الثاني، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2001.

حسني سعد عبد الواحد، " تنفيذ الأحكام الإدارية"، **مطابع مجلس الدفاع الوطني، القاهرة، مصر،** 1984.

حسين بن الشيخ آيت موليا، "المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري"، الطبعة الأولى، 2005، دار هومة، الجزائر.

حسين بن شيخ آيت موليا: " المـــنتـــقى في قـــضاء مجـــلس الدولـــة "، الجزء الأول،2002، دار هومة، الجزائر.

حسين طاهري ، "قـــضاء الاستعجــــال فـــقـــها وقـــضاءً"، دار الخلدونية، الطبعة الأولى،2005.

حسين عبد السلام جابر، " في الطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة"، دار الكتب القانونية، الطبعة الأولى، مصر، 2000

رشيد خلوفي، " **قانون المنازعات الإدارية ، (شروط قبول دعوى تجاوز السلطة)، دعوى القضاء الكامل"،** ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

سائح سنقوقة، " قانون الإجراءات المدنية نصّا و تعليقا و شرحا و تطبيقا "__**دار الهدى، الجزائر،** 2001.

سعيد الحكيم، " الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية و النظم الوضعية " ط 2، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987.

سليمان محمد الطماوي، " القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء" ط 7، دار الفكر العربي، القاهرة،1996.

صلاح الدين بيومي، إسكندر زغلول، "قضاء الأمور المستعجلة"، دار الكتب،القاهرة ، مصر.

طارق زيادة، " القضاء المستعجل بين النظرية و التطبيق"، **المؤسسة الحديثة للكتاب طرابلس، لبنان،1993.**

عبد الحميد حسنة،" محاضرات في مقياس الحريات العامة"، غير منشورة،كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2005.

عبد الرزاق محمد السنهوري، " الوسيط في شرح القانون المدني"،الإثبات،آثار الالتزام، الجزء الثاني،الطبعة 3، منشورات الحلبي،بيروت 1998.

عبد الغني بسيوني عبد الله، " وقف تنفيذ القرار الإداري في أحكام القضاء الإداري"، منشاة المعارف ، الإسكندرية، مصر،1990.

علي فيلا لي ، "الالتزامات "النظرية العامة للعقد"، الطبعة الأولى، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2005 .

عمار بوضياف،" القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة و الازدواجية 1962–2000 "، دار الريحانة، الجزائر، 2000.

لحسين بن شيخ آث ملويا " المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري" دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ،الجزائر،2007.

ماجد راغب الحلو، "القضاء الإداري"، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1995.

محمد الصغير بعلي،"الوجيز في المنازعات الإدارية"، دار العلوم للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى،عنابة، الجزائر،2002.

محمد العشماوي،" قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن،دار الفكر العربي"،الإسكندرية، مصر، دون ذكر السنة و الطبعة.

محمد برا هيمي، " القضاء المستعجل"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2005.

محمد عبد السلام مخلص، "نظرية المصلحة في دعوى الإلغاء"، **دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1981.**

محمد علي راتب، محمد نصر الدين كامل، محمد فاروق راتب، "قضاء الأمور المستعجلة، الكتاب الأول في اختصاص قاضي الأمور المستعجلة"، الطبعة السابعة، عالم الكتب، القاهرة، مصر، 1985.

محمد كامل ليلة" نظرية التنفيذ المباشر في القانون الإداري (دراسة مقارنة للتشريع والفقه و القضاء)"، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1969.

محند أمقران بوبشير،" نظريتا الدعوى والخصومة"، **ديوان المطبوعات الجامعية ،طبعة1، الجزائر ،1995** .

مسعود شيهوب، " الدعوى الإدارية" ، محاضرة ألقيت على المحامين المتدربين دفعة 2004 منظمة المحامين الجهوية لقسنطينة بجامعة منتوري،غير منشورة.

مسعود شيهوب ،" المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص"، الجزء الثالث، طبعة الأولى ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ،1995.

مصطفى مجدي هرجه، "القضاء المستعجل"، الطبعة الثانية، القاهرة، مصر، 1982.

معوض عبد الثواب، " الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة و قضاء التنفيذ"، الطبعة الثالثة، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر.

محمد محمد عبد اللطيف، " قانون القضاء الإداري"، الكتاب الثاني، دعاوى الإلغاء، القاهرة، مصر، 2002.

2-الرسائل الجامعية:

إبراهيم محمد علي السيد: " نظرية الاعتداء المادي – دراسة مقارنة "، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون (غير منشورة)، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 1992.

أمزيان عزيز، "المنازعات الجبائية في التشريع الجزائري"، (رسالة ماجستير منشورة)، دار الهدى، الجزائر، 2005

أمينة النمر، "مناط الاختصاص والحكم في الدعاوى المستعجلة"، رسالة دكتوراه منشورة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1967.

بشير بلعيد، "القضاء المستعجل في الأمور الإدارية"،(رسالة ماجستير منشورة)،جامعة باتنة،مطابع عمار قرفي، باتنة، الجزائر،1995.

عبد العزيز صديقي، "شروط قبول دعوى الإلغاء في الجزائر"، رسالة ماجستير (غير منشورة)، جامعة باتنة، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، 1998.

عزري الزين، "منازعات القرارات الفردية في مجال العمران"، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2005.

3-المـــقــــــالات:

أحمد رحماني، " نزع الملكية من أجل المنفعة العامة "، مجلة الإدارة، المجلد 4، العدد 2 سنة 1994.

بشير بلعيد، "قاضي الاستعجال في المادة الإدارية، إشكالات و حلول"، ندوة القضاء المستعجل المركز العربي للبحوث القانونية و القضائية،الرباط ،1986.

بوغابة محمد، "هل يُعتبر النزاع الجدّي عائقاً لسلطة قاضي الأمور المستعجلة"، مقال منشور، نشرة القضاة، الجزائر، 1980.

عمر زوده، " الإشكال في تنفيذ قرار قضائي إداري و الجهة القضائية المختصة بالفصل فيه"، تعليق على قرار منشور بمجلة مجلس الدولة، العدد 4، لسنة 2007.

عبد العزيز أمقران، " عريضة رفع الدعوى الضريبية في منازعات الضرائب المباشرة "، مقال منشور بمجلة مجلس الدولة، (عدد خاص) المنازعات الضريبية، 2003.

غانم فاروق، "عرض حول المشاكل العملية الاستعجالية في المادة الإدارية و الحلول المناسبة لها "، الندوة الوطنية للقضاء المستعجل، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1995.

فريدة أبركان، " **التـــــعــــــدي**"، **ملتقى قضاة الغرف الإدارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية،** 1992

محمد بن ناصر، "إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، عدد 04 لسنة 2003.

الدستور و النصوص القانونية

* دستور28 نوفمبر، 1996 مرسوم رئاسي رقم 96-483 المؤرخ في 1996/12/7 يتضمن إصدار نص تعديل الدستور جريدة رسمية عدد 76، مؤرخة في 1996/12/08.

* القانون رقم**89-28** المتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية المؤرخ في1989/12/31 ،ج.ر.ح.ج عدد04 بتاريخ 1990/01/24 .

* القانون رقم **02/90** المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتضمن الوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب،ج.رج.ج عدد 6 لسنة 1990 مؤرخة في 07 فيفري 1990.

* القانون **90-04** المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي المعدّل و المتمم بالقانون 30/91 المؤرخ في 199/12/21 و الأمر رقم 96-12 المؤرخ في 1996/07/10 ،ج.رج.ج عدد 6 لسنة 1990 مؤرخة في 07 فيفري 1990.

* قانون الإعلام رقم **07/90** المؤرخ في 3 أفريل 1990،ج.ر.ج.ج عدد14 لسنة 1990 مؤرخة في 04أفريل 1990.

* قانون الولاية رقم **90-09** المؤرخ في 1990/04/07 ،ج.ر.ج.ج عدد15 بتاريخ 1990/04/11.

* قانون البلدية رقم **90-08** المؤرخ في 1990/04/07 ،ج.ر.ج.ج عدد15 بتاريخ 1990/04/11.

* قانون النقد والقرض رقم **90-10** المؤرخ في 1990/04/14، ج.ر.ج.ج عدد16 بتاريخ 1990/04/18.

* قانون التهيئة العمرانية والتعمير رقم **90-29** المؤرخ في 12/1/ 1990، ج.ر.ج.ج عدد 52 بتاريخ 1990/12/2.

* القانون رقم **90-31** المؤرخ في 1990/12/04 المتعلق بالجمعيات،ج.ر.ج.ج عدد 53 بتاريخ 1990/12/4.

* القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة رقم **04/91** المؤرخ في1991/01/08، ج.ر.ج.ج عدد2 بتاريخ 1991/1/9.

* القانون**91-02** المؤرخ في 1991/01/08 المتعلق بتحديد القواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء، ج.ر.ج.ج، عدد02 لسنة 1991.

* قانون نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة رقم **91-11** الصادر في 1991/04/27 ج.ر.ج.ج عدد 21 بتاريخ 1991/05/08.

* المرسوم التشريعي **94-07** المؤرخ في 1994/05/18 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري ج.ر.ج.ج عدد 32 لسنة 1994.

* القانون العضوي رقم **97-09** المتعلق بالأحزاب السياسية ،المؤرخ في 1997/03/06،ج.ر.ج.ج عدد12 بتاريخ 1997/03/06.

* القانون العضوي **98-01** المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق بصلاحيات مجلس الدولة وتنظيمه وسيره ج .ر.ج.ج عدد 37 بتاريخ 1998/06/10 .

* القانون رقم **01-05** المؤرخ في 22 ماي 2001 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية، ج .ر.ج.ج عدد29 بتاريخ 2001/05/22.

* القانون رقم **01-21** المؤرخ في 22 ديسمبر 2001 المتضمن قانون المالية لسنة 2002 و الذي يحتوي قانون الإجراءات الجبائية (المواد من 41 إلى 175) ج.ر عدد 79 سنة 2001.

* القانون رقم **02-02** يتعلق بحماية الساحل و تثمينه، مؤرخ في 05 فبراير 2002،ج.ر.ج.ج عدد 10بتاريخ 2002/02/12.

* الأمر رقم **03-03** المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 و المتعلق بالمنافسة ج.ر.ج.ج عدد 64 بتاريخ 2003/10/26.

*القانون رقم **03-03** المؤرخ في 17 فيفري 2003 يتعلق بمناطق التوسع و المواقع السياحية،ج.ر.ج.ج عدد 11 مؤرخة في 2003/02/19.

* القانون العضوي رقم **04-01** المعدل والمتمم للقانون 97-07 المؤرخ في 2004/02/07،ج.ر.ج.ج عدد09 بتاريخ 2004/02/11 .

* القانون العضوي رقم **04-11** المتضمن القانون الأساسي للقضاء المؤرخ في2004/09/06، ج.ر.ج.ج عدد57، بتاريخ 2004/09/08.

* القانون رقم **04-21** المؤرخ في 2004/12/29 يتضمن قانون المالية لسنة 2005، ج.ر.ج.ج، عدد85 بتاريخ 2004/12/30.

* الأمر رقم **06-02** المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي المؤرخ في 2006/02/20، ج.ر.ج.ج عدد 14 بتاريخ2006/03/08 .

* القانون رقم **06-09** المتعلق بتحديد شروط و قواعد ممارسة الشعائر الدينية لغير المسلمين، المؤرخ في 28 فيفري 2006، ج.ر.ج.ج العدد 12 لسنة 2006.

* القانون رقم **06-12**المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومي، ج.ر.ج.ج عدد 72 بتاريخ2006/11/15.

* المرسوم رقم**89-10**المؤرخ في 7 فيفري 1989 المحدّد لكيفيات شغل المساكن الممنوحة بسبب ضرورة الخدمة أو لصالح الخدمة و شروط قابلية منح هذه المساكن،ج.ر عدد6 في 08 /02/ 1989.

* المرسوم التنفيذي رقم **95-310** المؤرخ في 1995/10/10 المحدد لشروط وكيفيات التسجيل في قوائم الخبراء ج.ر عدد 60 مؤرخة في 1995/10/15.

4-المجلات و الدوريات

مجلة مجلس الدولة العدد الأول لسنـــــــة 2002، العدد الثاني 2003، العدد الثالث 2004، العدد الرابع 2005، العدد الخامس 2006، عدد خاص المنازعات الضريبية.

المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة1985 عدد2/ لسنة1989 الأعداد1،2، 3/ لسنة 1990 الأعداد1،2، 3/ لسنة1991 الأعداد1،2، 3/ لسنة1992 الأعداد1،2، 3/ لسنة1993 الأعداد3، 4/ سنة 1994 العدد، 1، 2 /سنة 1998

نشرة القضاة، لسنة1967،1982 ، 1983 عدد 54 سنة 1995

ثانيا- باللغة الأجنبية :

1-Ouvrages

André De Laubedère, "Traité de droit administratif", Tome 1, Pichon/Durand-Auzias, 1973.

Chapus René, " Droit administratif général", Tome 1 Montchrestien, 14ème édition, 2001

Charles debbasch, " Contentieux administratif", 2 éditions, Dalloz, 1978.

Charles debbasch, Jeans Claude Ricci, " Contentieux administratif, 7ème édition Dalloz 1999.

Christian Huglo, "la pratique des référés administratifs, édition Litec ,1993.

Georges VIachos, " les principes généraux du droit administratif", Ellipses, 1993.

Gilles Darcy, Michel Paillet "la suspension automatique", Almand Collin, 2000.

Gilles Darcy, Michel Paillet, " contentieux administratif", Armand Collin, 2000.

Gustave Peiser" Droit administratif", 9ème édition, Mémontes, 2002.

Marcel Waline, "Traité élémentaire de science et de la législation financière", Librairie générale de droit et jurisprudence, paris, 1952.

Michel Courtin, " le sursis à exécution", juris classeur administratif, 5, Fasc1094, 1999.

René chapus, "Droit du contentieux administratif", 6 éditions, Domat droit public Montchrestien, paris, 1996.

2- *Thèses* :

Ali filali, "l'urgence et la compétence de la juridiction des référés", thèse de magistère Université d'Alger, 2004.

3-Articles :

Didier chauvaux, " les nouveaux référés administratifs", R.J.D.A, 17, (3) mai – juin 2001.

Farouk Kesentini, "Le rôle du juge administratif dans la protection des libertés publique et des droit de l'homme" Revue de conseil d'état n° 4, 2003.

Francis Lamy, " les procédures d'urgence d'un régime à l'autre", R.F.D.A 17, Mars –Avril 2001.

Ghanemi.A (Directeur du contentieux –DGI), "Le contentieux fiscal en Algérie", Séminaire sur la justice administratif, 19-20 Novembre2005, Publier par l'école supérieure de la magistrature, Mai 2006.

Karine Buteri, " la condition d'urgence dans la procédure du référé suspension", petites affiches, n°253,20 Décembre 2001 .

Laurent Touvet, "Mesures provisoires d'urgence et procédure accélérées", V^{ème}, Congrès de l'association internationale des hautes juridictions administratives, Centre de documentation, sans date.

Olivier le Bot, "le juge des référés, le droit de grève et le pouvoir de réquisition du préfet", AJDA, du 7 juin 2004.

Rachid Kheloufi in commentaire arrêt Bentchikou, rev du C E, N°2, 2002.

Rachid Kheloufi,"Les procédures d'urgence en matière administrative et le code de procédure civil", rev, Idara, Volume 10, N° 2, 2000.

Sophie Overney, " le référé suspension et le pouvoir de régulation du juge", A.J.D.A, N° 9, Septembre 2001.

4-Sites web :

Anne Sophie Sarday, le référé en matière administratif, (www.etudroit@yahoo.fr).

Renaudin frèdèric, " la voie de fait et l emprise irrégulière", (www.opusitatum.com ; droit public).

Anonyme, " Le Référé administratif à la suite de loi... (S.D) ",
(www.affairespublique.com/docu/urg.html).
Anonym, " Les recours administratifs préables",
(24/02/2002)(http://www.chez.com/baag/contadm/recours-administratifs).

5-loi

- J.O n° 151 du 01/07/2000, loi n° 2000-597, du 30/06/2000, relative au référé devant les juridictions administratives, [www.senat.fr].

Résumé

Dans une fin de XXe siècle marquée par la rapidité des techniques et le développement toujours plus grand des rapports humains, l'ordre administratif se devait de rester à la page en vue d'assurer le bon fonctionnement des services publics et la sauvegarde de l'intérêt général
à la multiplication des contentieux et des situations de plus en plus complexes, nécessitant des prises de position immédiates du juge administratif, s'opposaient des procédures lentes , préservant leur aspect d'antan par des délais souvent trop longs et inadaptés.

La procédure de référé est une procédure simplifiée utilisée lorsqu'il y a urgence D'obtenir du juge des référés, une décision provisoire ou des mesures Conservatoires; c'est-à-dire des mesures qui protègent les droits du requérant, et ce dans un délai rapide, cela permet d'attendre que le fond du litige soit tranché par la juridiction administrative compétente.

En algerie c'est l'article 171bis du c.p.c qui a fixé les limites de compétence du juge administratif statuant en matière de référé .la procédure d'urgence énoncée par cette disposition permet d'obtenir du juge le prononcé de diverses mesures conservatoires et d'instruction. Elle permet au juge Dans tous les cas d'urgence, et sur simple requête qui est recevable, même en l'absence d'une décision administrative préalable :
« 1-ordonner une sommation interpellative...
2-désigner un agent de greffe, ou expert pour constater...
3- ordonner en référé, sauf pour les litiges intéressant l'ordre et la sécurité publique, toutes mesures utiles, sans faire préjudice, au principal et sans faire obstacle à l'exécution d'aucune décision administrative hors le cas de voie de fait ou d'emprise ou
Fermeture administrative ».

Concernant le sursis à exécution des décisions administratives, cette procédure constitue un véritable régime d'exeption puisqu'elle porte atteinte au caractère exécutoire des décisions qui est la règle fondamentale du droit public (art170alina11-12, et art 283 alénia2).

Mais le code de procédures civile ,qui régit actuellement la procédure devant les juridictions administratives,et date de 1966 avec des retouches mineures concernant le référé administratif ,est encore à un stade largement dépassé par les législations des pays avec lesquels nous partageons des régimes juridiques et judiciaires similaires et il serait donc souhaitable que le Projet de loi portant

code de procédure civile et administrative s'inspire de l'évolution des autres législations en la matière.

Par conséquent le référé administratif est devenu si important dans certains pays que le législateur a été amené à intervenir pour instituer un référé pour chaque domaine d'intervention de l'administration (référé suspension, référé liberté ,le référé fiscal,le référé précontractuel, le référé en matière de communication audiovisuelle..).

En France La loi du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives précisée par le décret du 22 novembre 2000, a réformé la procédure de référé devant les juridictions. Elle est retranscrite dans le Code de Justice Administrative au chapitre V intitulé Le référé.

Cette réforme apparaissait nécessaire et elle est profonde.
En effet, auparavant, le terme « sursis à exécution » était employé. Ce terme a été abandonné au profit du terme référé, c'est le référé -suspension prévu par l'art. L521-1 du Code de Justice Administrative qui s'en rapproche le plus. Cette réforme a créé 3 référés administratifs d'urgence, et ce dans un souci d'efficacité, il s'agit du référé suspension, du référé liberté et du référé conservatoire.

L'urgence est une condition complexe et exigeante, c'est elle qui rend nécessaire le fait que le juge des référés se prononce rapidement. On les distingue des référés dits traditionnels (le référé provision, le référé constatation, le référé instruction) pour lesquels le juge des référés n'est pas obligé de statuer en urgence. Mais, il est possible d'obtenir dans le cadre de ces référés une mesure provisoire telle qu'une provision sur l'indemnité demandée ou une mesure d'instruction et ce dans un délai assez court.

Abstract

In the end of XXth century marked by the speed of techniques and the development always bigger of the human relationships, the administrative order owed stay in the page to insure the good functioning of public utilities and the protection of the general interest;
in the reproduction of disputes and more and more complex situations, requiring immediate shooting of the administrative judge

The procedure of emergency proceeding is an used simplified procedure when there is urgency, to obtain from the judge in chambers, a temporary decision or the conservation measures; that is measures which protect the rights of the applicant, and it for the fast period,
it allows to wait that the bottom of the dispute is cut by the competent administrative jurisdiction.

In Algeria, it is the article 171bis of the cpc that fixed the limits of competence of the administrative judge ruling in emergency proceeding the emergency procedure expressed by this arrangement (measure, disposal) allows to obtain from the judge the pronouncement of diverse conservation measures and instruction. She allows the judge in every case emergency, and on simple request which is acceptable, even in the absence of a preliminary administrative decision:
«1 - To order an interpellative reminder...
2 - To appoint an agent of the Clerk's Office or, an expert, to notice...
3-to order in emergency proceeding, safe for the disputes interesting the order and the law and order, any useful measures, without making damage, in the main thing and without putting obstacle to the execution of any administrative decision except the case of assault or influence or closure administrative ".

Concerning the reprieve with execution of the administrative decisions, this procedure constitutes a real regime of exeption because it strikes a blow at the enforceable character of the decisions, which is the fundamental rule of the public law (art170alina11-12, and art 283 alinéa2).

But the code of procedures civil, which governs at present the procedure in front of the administrative jurisdictions, and date of 1966 with minor retouch concerning the administrative “référé”, is still at a stage widely exceeded by the legislations of the countries with which we share similar legal and judicial regimes and it would be thus desirable that the Bill carrying code of civil procedure and administrative The evolution of the other legislations on the subject is inspired.

Consequently, the administrative emergency proceeding became as important in certain countries as the legislator was brought to intervene to establish an emergency proceeding for every domain of intervention of the administration (“référé” suspension, “référé” freedom, the precontractual “référé”, the fiscal “référé”, the “référé” in broadcasting (audiovisual) communication).

In France the law of June 30th, 2000 relative to the emergency proceeding in front of the administrative jurisdictions clarified by the decree of November 22nd, 2000, reformed the procedure of emergency proceeding in front of the jurisdictions. It is retranscribed in the Code of Administrative Justice in the chapter V entitled the emergency proceeding. This reform seemed necessary and it is deep.
Indeed, previously, the term «référé execution» was used. This term was abandoned for the benefit of the referred term, it is the référé-suspension foreseen by the art. L521-1 of the Code of Administrative Justice which gets closer to it most. This reform created three (3) “référé” administrative

proceedings, and it in a foreseen of efficiency, it is about the référé suspension, of the “référé” freedom and of the “référé” academy.

The urgency is a complex and demanding condition, it is foreseen which makes necessary make that the judge in chambers quickly pronounces. We distinguish them from “référé”said traditional (the “référé” reserve, the “référé” observation, the “référé” instruction) for which the judge in chambers is not obliged to rule as a matter of urgency, But, it is possible to obtain within the framework of these emergency proceedings a temporary measure such as a reserve on the wanted compensation (allowance) or a measure of instruction and it for the rather short delay.

الفهرس

إهداء

قائمة المختصرات